

CENTRO DE ARBITRAJE Y CONCILIACIÓN
CÁMARA DE COMERCIO DE BOGOTÁ

TRIBUNAL ARBITRAL DE
EUROLAMINADOS S.A.S.

Vs.

AR Construcciones S.A.S

LAUDO ARBITRAL

BOGOTÁ D.C. TREINTA (30) DE JULIO DE DOS MIL VEINTIUNO (2021)

Contenido

I.	ANTECEDENTES	4
1.	Partes procesales y sus apoderados	4
1.1.	Parte Convocante	4
1.2.	Parte Convocada	4
1.3.	Llamados en garantía	4
1.4.	Apoderados Judiciales	5
2.	El Contrato	5
2.1.	Pacto Arbitral.....	5
3.	Del trámite del Proceso Arbitral	6
3.1.	La demanda arbitral	6
3.2.	Designación De los árbitros	6
3.3.	Instalación y admisión de la demanda	6
3.4.	Contestación de la demanda y demanda de reconvención	7
3.5.	Traslado de las excepciones formuladas en la contestación de la demanda inicial y contestación de la demanda de reconvención	8
3.6.	Llamamiento en garantía	8
3.7.	Reforma de la demanda de reconvención y contestación de la Reforma de la demanda de reconvención	10
3.8.	Traslado de las excepciones formuladas en las contestaciones a la reforma de la demanda de reconvención.	10
3.9.	Audiencia de conciliación y fijación de honorarios y gastos	11
3.10.	Reintegración del Tribunal	11
3.11.	De la Primera Audiencia de Trámite	12
4.	Actuaciones probatorias surtidas en el proceso	14
4.1.	Pruebas documentales	14
4.2.	Interrogatorio y declaración de parte	15
4.3.	Declaración de terceros solicitados por las Partes, decretados y practicados	15
4.4.	Exhibición de documentos	16
4.5.	Dictamen Pericial.....	16
4.6.	Cierre etapa probatoria y fijación de fecha para Alegatos de Conclusión	16
5.	Término para fallar	17
II.	CUESTIONES OBJETO DE CONTROVERSIA	18
1.	Las pretensiones de la demanda principal	18
2.	De la contestación y las excepciones de mérito formuladas por la parte convocada a la Demanda principal:.....	19
3.	Las pretensiones de la demanda de reconvención reformada:	19

4.	De la contestación y las excepciones de mérito formuladas por la parte Convocante a la Demanda de reconvención reformada	24
5.	De las excepciones de mérito formuladas por SEGUROS GENERALES SURAMERICANA	24
III.	CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL	24
1.	Aspectos procesales	24
2.	Valoración probatoria.....	25
3.	Ley aplicable en cuanto a la calidad e idoneidad de las mercancías. Analogía. ..	25
4.	Valoración y consideraciones.....	29
4.1.	Principio de buena fe: Deber de información / Deber de asesoría. Deber de informarse (sagacidad)	29
4.2.	Consideraciones respecto del error de hecho en el objeto.....	51
4.3.	Falta de diligencia en el seguimiento de las recomendaciones de uso que hubiese podido evitar el abombamiento del piso.....	64
4.4.	Calidad del producto	70
4.5.	Idoneidad Del Producto	81
4.6.	Condiciones de uso del producto y garantía de funcionamiento	91
IV.	CONSIDERACIONES FINALES SOBRE LAS PRETENSIONES Y EXCEPCIONES DE LA DEMANDA PRINCIPAL Y DE RECONVENCIÓN	115
1.	Sobre el incumplimiento	115
1.1.	Análisis frente a la pretensión primera	115
1.2.	Análisis frente a la pretensión segunda	125
2.	Sobre los perjuicios.....	127
2.1.	Análisis frente a la pretensión Tercera.....	132
3.	Análisis de la Cláusula Penal	144
3.1.	Análisis frente a la pretensión cuarta	144
4.	Honorarios de abogado	149
4.1.	Análisis frente a la pretensión quinta.....	149
5.	Intereses Moratorios	151
5.1.	Análisis frente a la pretensión sexta.....	151
6.	Análisis sobre las pretensiones de la demanda de reconvención reformada.....	155
7.	Análisis sobre las excepciones a la demanda de reconvención	163
8.	Relación de Garantía.....	165
V.	JURAMENTO ESTIMATORIO	166
VI.	CONDUCTA DE LAS PARTES.....	168
VII.	COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO	168
VIII.	PARTE RESOLUTIVA	172

I. ANTECEDENTES

1. Partes procesales y sus apoderados

1.1. Parte Convocante

La parte Convocante es **EUROLAMINADOS S.A.S.**, sociedad identificada con NIT. 830.119.755-6 y matrícula mercantil No. 01268648, constituida por escritura pública No. 1552 del 8 de abril de 2003 de la Notaría Cuarenta y Dos (42) de Bogotá, representada legalmente por la señora MARÍA CRISTINA VALDERRAMA GRANADOS, mayor de edad, identificada con la cédula de ciudadanía No. 21.070.318, todo lo cual consta en el certificado de existencia y representación legal.¹ (en adelante "EUROLAMINADOS" o la "Convocante")

1.2. Parte Convocada

La parte Convocada es **AR Construcciones S.A.S.**, sociedad identificada con NIT. 900.378.893-8 y matrícula mercantil No. 02020869, constituida por escritura pública No. 4993 del 26 de agosto de 2010 de la Notaría Veinticuatro (24) de Bogotá, representada legalmente por el señor DANIEL GIRALDO CÁCERES, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 94.152.188, todo lo cual consta en el certificado de existencia y representación legal.² (en adelante "AR Construcciones" o la "Convocada")

1.3. Llamados en garantía

SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. constituida mediante escritura pública No. 4438 de la Notaría segunda (2) de Medellín del doce (12) de diciembre de mil novecientos cuarenta y cuatro 1944, se constituyó como una sociedad comercial denominada: COMPAÑÍA SURAMERICANA DE SEGUROS S.A. Después de distintas modificaciones a su razón social, a través de la Escritura Pública No. 36 de la Notaría catorce (14) de Medellín del 22 de enero de 2018, la sociedad de la referencia cambió su nombre a SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. pudiendo utilizar las siglas SEGUROS GENERALES SURA, identificada con N.I.T. 890.903.407-9, representada legalmente por el señor DIANA CAROLINA GUTIERREZ ARANGO, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.010.173.412 de Bogotá, según consta en el certificado de existencia y representación expedido por la Cámara de Comercio.³ (en adelante "SEGUROS GENERALES SURAMERICANA")

LAMITECH S.A.S., sociedad identificada con NIT. 860.522.056-1, constituida por escritura pública No. 3035 del 8 de octubre de 1984 de la Notaría Treinta y dos (32) de Bogotá, representada legalmente por el señor JUAN MANUEL GONZALEZ ARBELAEZ⁴, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 98.546.958, todo lo cual consta en el certificado de existencia y representación legal.⁵

¹ [Cuaderno Principal No. 2 Folios 355 - 362]

² [Cuaderno Principal No. 2 Folios 366 - 376]

³ [Cuaderno Principal No. 2 Folios 391 - 497]

⁴ [Cuaderno Principal No. 2 Folios 514 - 515]

⁵ [Cuaderno Principal No. 2 Folios 516 - 530]

1.4. Apoderados Judiciales

Por tratarse de un arbitraje en derecho, por cuanto así se estipuló en la cláusula compromisoria⁶, las partes comparecen al proceso arbitral representadas judicialmente por abogados a quienes se les reconoció personería en los términos de los mandatos a ellos conferidos.

2. El Contrato

Las diferencias sometidas a conocimiento y decisión de este Tribunal relacionados con el contrato de obra nombrado como “Contrato de suministro e Instalación de piso PVC (para 30 casa incluye modelo) V2B” No. 310317⁷ suscrito el veintiocho (28) de marzo del dos mil diecisiete (2017) entre AR Construcciones y EUROLAMINADOS (en adelante el “Contrato”)

2.1. Pacto Arbitral

El pacto arbitral que habilita la competencia de este Tribunal está contenido en la Cláusula Trigésima Segunda del Contrato, que en su tenor literal dispone:

“CLÁUSULA COMPROMISORIA. Si surgiere alguna diferencia, disputa o controversia entre las partes por razón o con ocasión del presente Contrato, su suscripción, ejecución, interpretación, terminación o liquidación, y en general cualquier controversia derivada del presente contrato, las partes buscarán de buena fe un arreglo directo antes de acudir al proceso arbitral aquí previsto. En consecuencia, si surgiere alguna diferencia, cualquier de las partes notificará a la otra la existencia de dicha diferencia y una etapa de arreglo directo surgirá desde el día siguiente a la respectiva notificación. Esta etapa de arreglo directo culminará a los quince (15) días siguientes a la fecha de su comienzo.

Si no hubiere arreglo entre las partes dentro de la etapa referida, cualquiera de ellas acudirá ante un Tribunal de Arbitramento designado de común acuerdo por las partes, y si no se pusieren de acuerdo en el nombramiento de los árbitros dentro (sic), en el nombramiento de los árbitros dentro, la hará el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, mediante sorteo entre los árbitros inscritos en las listas que lleva dicho centro. El Tribunal así constituido se regirá por el procedimiento dispuesto en la Ley 1563 de 2012, los artículos de la Ley 23 de 1991, del Decreto 2651 de 1991 y la Ley 446 de 1998 no derogadas por la Ley 1563 de 2012 o en la norma que adicione o complemente el régimen arbitral que se encuentre vigente en la fecha de convocatoria del tribunal. El Tribunal se sujetará a las reglas del Centro de Conciliación y Arbitraje en lo administrativo, y fallará en derecho de acuerdo con las siguientes reglas: a) El Tribunal estará integrado por uno (1) o tres árbitros, según la cuantía de la pretensión, pues si es menor de cien salarios mínimos mensuales legales vigentes (100 SMLMV) será de un solo árbitro, si la pretensión supera los cien salarios mínimos mensuales legales vigentes (100 SMLMV), los árbitros serán tres (3) b) La organización interna del Tribunal se sujetará a las reglas previstas para el efecto por el reglamento del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá. c) El Tribunal funcionará en la ciudad de Bogotá, en el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá y d) Las direcciones de notificación, será las indicadas

⁶ [Cuaderno Pruebas No. 1 Folios 1 - 208 - PDF (73)]

⁷ [Cuaderno Pruebas No. 1 Folios 1 - 208 - PDF (53 - 80)]

en este documento o a las de notificación supletoria definidas en la ley de arbitramento y normas procesales supletorias”⁸

3. Del trámite del Proceso Arbitral

3.1. La demanda arbitral

El 05 de octubre de 2018, mediante Apoderado, la sociedad EUROLAMINADOS presentó ante el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá demanda arbitral en contra de AR Construcciones con ocasión del Contrato y en desarrollo de la cláusula compromisoria pactada en el mismo.⁹

3.2. Designación de los árbitros

El 22 de octubre de 2018 se llevó a cabo la reunión de designación de árbitros en el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá, a la cual asistieron los apoderados de las Partes. En atención a la imposibilidad de designar árbitros de mutuo acuerdo y de acuerdo a la solicitud de las partes se fijó fecha para el sorteo público de designación de árbitros para el 30 de octubre de 2018.¹⁰

El 6 de noviembre de 2018, el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá envió la designación a los doctores Sebastián Salazar Castillo y Mónica Marcela Lozano Guzmán, quienes aceptaron en debida forma.¹¹

El 26 de noviembre de 2018, el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá envió la designación a la doctora María Patricia Buenahora Ochoa, quien aceptó en debida forma.¹²

El 10 de diciembre de 2018, el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá envió comunicación¹³ a las partes Informándoles que, dentro del término legal, los doctores Sebastián Salazar Castillo¹⁴, Mónica Marcela Lozano Guzmán¹⁵ y María Patricia Buenahora Ochoa¹⁶ aceptaron la designación como árbitros del presente caso vía correo electrónico tal como consta en el expediente.

3.3. Instalación y admisión de la demanda

El 19 de febrero de 2019 tuvo lugar la audiencia de instalación¹⁷ en la cual, entre otros, se designó como presidente a Sebastián Salazar Castillo y como secretario a Juanita Camargo Franco y se les reconoció personería jurídica a los apoderados de las partes.

Adicionalmente, mediante Auto No. 2¹⁸ proferido en la fecha, el Tribunal inadmitió la demanda, por lo cual se le ordenó a EUROLAMINADOS subsanarla dentro del término legal.

⁸ [Cuaderno Pruebas No. 1 Folios 1 - 208 - PDF (73)]

⁹ [Cuaderno Principal No.1 Folios 1 - 40]

¹⁰[Cuaderno Principal No.1 Folios 67 - 68]

¹¹ [Cuaderno Principal No.1 Folios 74 - 79]

¹² [Cuaderno Principal No.1 Folios 91 - 94]

¹³ [Cuaderno Principal No.1 Folios 98 - 102]

¹⁴ [Cuaderno Principal No.1 Folios 89 - 90]

¹⁵ [Cuaderno Principal No.1 Folios 85 - 88]

¹⁶ [Cuaderno Principal No.1 Folios 95 - 97]

¹⁷ [Cuaderno Principal No.1 Folios 114 - 118]

¹⁸ [Cuaderno Principal No.1 Folios 114 - 118]

El 21 de febrero de 2019, dentro del término legal, la abogada Juanita Camargo Franco aceptó el cargo como secretaria y cumplió con su deber de información con las partes.¹⁹

El 26 de febrero de 2019, encontrándose dentro de la oportunidad prevista en la ley, EUROLAMINADOS radicó el escrito de subsanación de la demanda.²⁰

El 4 de marzo de 2019 el Tribunal posesionó a Juanita Camargo Franco como secretaria del Tribunal y admitió la subsanación de la demanda, conforme el Auto No. 3²¹ que fue notificado a la Convocante por estado el 5 de marzo de 2019²² y se remitió aviso de notificación personal a la Convocada el 15 de marzo de 2019.²³

El 26 de marzo de 2019, AR Construcciones interpuso recurso de reposición contra el Auto admisorio de la demanda²⁴, el cual fue fijado en lista el 27 de marzo de 2019²⁵, la Convocante el 28 de marzo de 2019 descorrió el traslado del recurso²⁶ y el 2 de abril de 2019, el Tribunal resolvió el recurso de reposición de manera negativa, conforme con el Auto No. 4.²⁷

3.4. Contestación de la demanda y demanda de reconvencción

El 8 de mayo de 2019, AR Construcciones contestó la demanda²⁸ y, adicionalmente, formuló demanda de reconvencción²⁹ contra EUROLAMINADOS y llamamiento en garantía a SEGUROS GENERALES SURAMERICANA³⁰, ambos fueron admitidos mediante Auto No. 5 del 24 de mayo de 2019³¹, el cual se fijó en lista³² y se notificó por correo electrónico el 28 de mayo de 2019³³.

El 6 de junio de 2019, fue notificado personalmente por medio de correo electrónico a SEGUROS GENERALES SURAMERICANA,³⁴ sociedad llamada en garantía y el 25 de junio de 2019 se remitió aviso de notificación personal a la misma.³⁵

El 2 de julio de 2019, la Convocante contestó la demanda de reconvencción³⁶ dentro del término legal, allegó poder³⁷ y, adicionalmente, presentó llamamiento en garantía a SEGUROS GENERALES SURAMERICANA³⁸ y a la sociedad LAMITECH S.A.S.³⁹, ambos fueron

¹⁹ [Cuaderno Principal No.1 Folios 126 - 130]

²⁰ [Cuaderno Principal No.1 Folios 131 - 161]

²¹ [Cuaderno Principal No.1 Folios 162 - 163]

²² [Cuaderno Principal No.1 Folios 164 - 175]

²³ [Cuaderno Principal No.1 Folios 185 - 195]

²⁴ [Cuaderno Principal No.1 Folios 197 - 206]

²⁵ [Cuaderno Principal No. 1 Folios 207 - 218]

²⁶ [Cuaderno Principal No. 1 Folios 219 - 223]

²⁷ [Cuaderno Principal No. 1 Folios 224 - 227]

²⁸ [Cuaderno Principal No.1 Folios 229 - 277]

²⁹ [Cuaderno Principal No.1 Folios 278 - 306]

³⁰ [Cuaderno Principal No.1 Folios 307 - 338]

³¹ [Cuaderno Principal No. 1 Folios 339 - 341]

³² [Cuaderno Principal No. 1 Folios 342]

³³ [Cuaderno Principal No. 1 Folios 343 - 344]

³⁴ [Cuaderno Principal No.1 Folios 345 - 351]

³⁵ [Cuaderno Principal No.1 Folios 352 - 356]

³⁶ [Cuaderno Principal No.1 Folios 364 - 407]

³⁷ [Cuaderno Principal No.1 Folios 357 - 363]

³⁸ [Cuaderno Principal No.1 Folios 430 - 446]

³⁹ [Cuaderno Principal No.1 Folios 408 - 422]

admitidos mediante Auto No. 6 del 15 de julio de 2019⁴⁰, fijado en lista⁴¹ y notificado por correo electrónico el 17 de julio de 2019.⁴²

Finalmente, AR Construcciones interpuso medidas cautelares las cuales fueron resueltas en audiencia del 14 de septiembre de 2020, por medio de auto No. 29.⁴³

3.5. Traslado de las excepciones formuladas en la contestación de la demanda inicial y contestación de la demanda de reconvención

De acuerdo con lo ordenado por el Tribunal en el Auto No. 5⁴⁴ proferido por el Tribunal el 24 de mayo de 2019, por medio del cual, se corrió traslado de las excepciones propuestas a la demanda principal y de reconvención, fijando en lista el Auto No. 5 el 5 de julio de 2019⁴⁵, oportunidad en la cual ambas partes se pronunciaron.⁴⁶

3.6. Llamamiento en garantía

(a) Por AR Construcciones a SEGUROS GENERALES SURAMERICANA

El 6 de julio de 2019 fue remitido a SEGUROS GENERALES SURAMERICANA citación a notificación personal⁴⁷, el 25 de junio de 2019 el aviso para notificación personal⁴⁸ y el 26 de julio de 2019 esta remitió poder.⁴⁹

El 25 de julio de 2019, dentro del término legal, SEGUROS GENERALES SURAMERICANA contestó la demanda de reconvención⁵⁰ y llamamiento en garantía⁵¹ realizado por la Convocada.

El 17 de octubre de 2019, la secretaria del Tribunal Arbitral, por correo electrónico, fijó en lista⁵² para correr el traslado de las excepciones de mérito interpuestas por SEGUROS GENERALES SURAMERICANA a la demanda de reconvención y al llamamiento en garantía presentado por la Convocada.

El 24 de octubre de 2019, AR Construcciones recorrió el traslado de las excepciones de mérito propuestas por SEGUROS GENERALES SURAMERICANA.⁵³

(b) Por EUROLAMINADOS a SEGUROS GENERALES SURAMERICANA

El 22 de julio de 2019, SEGUROS GENERALES SURAMERICANA interpuso recurso de reposición en contra del auto No. 6⁵⁴ que admitió el llamamiento en garantía realizados por EUROLAMINADOS. El mismo se fijó en lista el 30 de julio de 2019⁵⁵ y EUROLAMINADOS recorrió el traslado del recurso ese mismo día.⁵⁶ Mediante Auto No. 7 del 9 de agosto de

⁴⁰ [Cuaderno Principal No. 1 Folios 465 - 467]

⁴¹ [Cuaderno Principal No. 1 Folios 468 - 470]

⁴² [Cuaderno Principal No.1 Folios 471 - 472]

⁴³ [Cuaderno Principal No. 3 Folios 26 - 56]

⁴⁴ [Cuaderno Principal No.1 Folios 339 - 341]

⁴⁵ [Cuaderno Principal No.1 Folios 447 - 448]

⁴⁶ [Cuaderno Principal No.1 Folios 451 - 461 y 462 - 464]

⁴⁷ [Cuaderno Principal No.1 Folios 345 - 351]

⁴⁸ [Cuaderno Principal No.1 Folios 352 - 356]

⁴⁹ [Cuaderno Principal No.1 Folios 357 - 363]

⁵⁰ [Cuaderno Principal No. 1 Folios 537 - 586]

⁵¹ [Cuaderno Principal No. 1 Folios 476 - 536]

⁵² [Cuaderno Principal No. 1 Folios 632 - 635]

⁵³ [Cuaderno Principal No. 1 Folios 637 - 644]

⁵⁴ [Cuaderno Principal No. 1 Folios 473 - 475]

⁵⁵ [Cuaderno Principal No. 1 Folios 587 - 590]

⁵⁶ [Cuaderno Principal No. 1 Folios 591 - 594]

2019⁵⁷ negó el recurso de reposición interpuesto por SEGUROS GENERALES SURAMERICANA y ordenó continuar con el trámite.

El 11 de septiembre de 2019, SEGUROS GENERALES SURAMERICANA contestó el llamamiento en garantía realizado por EUROLAMINADOS⁵⁸

El 17 de octubre de 2019, la secretaria del Tribunal Arbitral, por correo electrónico, fijó en lista para correr el traslado de las excepciones de mérito interpuestas por SEGUROS GENERALES SURAMERICANA en la contestación al llamamiento en garantía presentado por la Convocante.

El 23 de octubre de 2019, EUROLAMINADOS descorrió el traslado de las excepciones de mérito propuestas por SEGUROS GENERALES SURAMERICANA.⁵⁹

(c) Por EUROLAMINADOS a LAMITECH

El 16 de octubre de 2019, la secretaria del Tribunal envió por correo electrónico citación para la diligencia de notificación personal al llamado en garantía LAMITECH⁶⁰ y el 31 de octubre de 2019, se remitió el aviso de notificación personal⁶¹ a la dirección electrónica contenida en el certificado de existencia y representación legal que reposaba en el expediente.

El 6 de diciembre de 2019, el Tribunal profirió Auto No. 8⁶² donde dio por no contestado el llamamiento en Garantía por LAMITECH y fijado en lista el 9 de octubre de 2019,⁶³ el 13 de diciembre de 2019 LAMITECH interpuso solicitud de nulidad y recurso de reposición⁶⁴ y fue fijado en lista el 17 de diciembre de 2019⁶⁵ y sobre el cual se pronunció SEGUROS GENERALES SURAMERICANA⁶⁶ y el 24 de diciembre de 2019, el Tribunal profirió Auto No. 10⁶⁷ en donde ordenó restituir a LAMITECH los términos de ley para pronunciarse en debida forma frente al llamamiento en garantía realizado por EUROLAMINADOS, Auto que se fijó en lista el 26 de diciembre de 2019.⁶⁸

El 30 de diciembre de 2019, LAMITECH interpuso recurso de reposición contra los Autos No. 5 y 6,⁶⁹ el cual fue fijado en lista el 3 de enero de 2020⁷⁰, el 7 de enero de 2020 EUROLAMINADOS descorrió traslado⁷¹ y el 13 de enero de 2020, el Tribunal profirió el Auto No. 11⁷² donde negó el recurso de reposición y ordenó continuar con el trámite.

El 17 de febrero de 2020, LAMITECH contestó el llamamiento en garantía realizado por EUROLAMINADOS y formuló excepciones de mérito.⁷³

⁵⁷ [Cuaderno Principal No. 1 Folios 597 - 599]

⁵⁸ [Cuaderno Principal No. 1 Folios 604 - 626]

⁵⁹ [Cuaderno Principal No. 1 Folios 636]

⁶⁰ [Cuaderno Principal No. 1 Folios 627 - 631]

⁶¹ [Cuaderno Principal No. 1 Folios 653 - 658]

⁶² [Cuaderno Principal No. 1 Folios 659 - 673]

⁶³ [Cuaderno Principal No. 1 Folios 674]

⁶⁴ [Cuaderno Principal No. 1 Folios 691 - 697 y 698 - 722]

⁶⁵ [Cuaderno Principal No. 1 Folios 723 - 725]

⁶⁶ [Cuaderno Principal No. 1 Folios 726]

⁶⁷ [Cuaderno Principal No. 2 Folios 1 - 8]

⁶⁸ [Cuaderno Principal No. 2 Folios 9 - 10]

⁶⁹ [Cuaderno Principal No. 2 Folios 11 - 17]

⁷⁰ [Cuaderno Principal No. 2 Folios 18]

⁷¹ [Cuaderno Principal No. 2 Folios 19 - 20]

⁷² [Cuaderno Principal No. 2 Folios 21 - 25]

⁷³ [Cuaderno Principal No. 2 Folios 28 - 69]

3.7. Reforma de la demanda de reconvención y contestación de la Reforma de la demanda de reconvención

El 11 de diciembre de 2019 la Convocante presentó reforma a la demanda de reconvención.⁷⁴

Mediante Auto No. 12 del 19 de febrero de 2020⁷⁵, el Tribunal admitió la demanda de reconvención y la Secretaria notificó a las Partes, por medio de notificación electrónica el 20 de febrero de 2020.⁷⁶

El 25 de febrero de 2020, durante el término de traslado, LAMITECH presentó contestación a la reforma presentada.⁷⁷

El 27 de febrero de 2020, durante el término de traslado, EUROLAMINADOS presentó contestación a la reforma.⁷⁸

El 5 de marzo de 2020, durante el término de traslado, SEGUROS GENERALES SURAMERICANA presentó contestación a la reforma.⁷⁹

3.8. Traslado de las excepciones formuladas en las contestaciones a la reforma de la demanda de reconvención.

El 12 de marzo de 2020, por medio de Auto No. 13⁸⁰ el Tribunal corrió traslado de las excepciones de mérito de la reforma de la demanda de reconvención, así como, de las objeciones al juramento estimatorio de la reforma de la demanda de reconvención; y también ordenó a EUROLAMINADOS aportar dentro de los 10 días siguientes los dictámenes anunciados en las oportunidades procesales correspondientes, Auto fijado en lista el 30 de mayo de 2020.⁸¹

El 1 de abril de 2020, EUROLAMINADOS interpuso recurso de reposición⁸² contra el numeral segundo del Auto No. 13 y la secretaria fijó en lista el mismo primero de 1 de abril de 2020⁸³. El 6 de abril de 2020, LAMITECH descorrió el traslado del recurso de reposición⁸⁴, AR Construcciones descorrió el traslado del recurso de reposición⁸⁵

El 2 de abril de 2020, EUROLAMINADOS descorrió la contestación al llamamiento en garantía de LAMITECH.⁸⁶

El 3 de abril de 2020, AR Construcciones descorrió el traslado de la contestación de la reforma de la demanda de reconvención de: (i) EUROLAMINADOS S.A.S.⁸⁷ (ii) LAMITECH S.A.S.⁸⁸ y (iii) SEGUROS GENERALES SURAMERICANA ⁸⁹. El 13 de abril de 2014, el Tribunal

⁷⁴ [Cuaderno Principal No. 2 Folios 94 - 125]

⁷⁵ [Cuaderno Principal No. 2 Folios 126 - 127]

⁷⁶ [Cuaderno Principal No. 2 Folios 128]

⁷⁷ [Cuaderno Principal No. 2 Folios 140 - 162]

⁷⁸ [Cuaderno Principal No. 2 Folios 129 - 139]

⁷⁹ [Cuaderno Principal No. 2 Folios 163 - 215]

⁸⁰ [Cuaderno Principal No. 2 Folios 216 - 218]

⁸¹ [Cuaderno Principal No. 2 Folios 218]

⁸² [Cuaderno Principal No. 2 Folios 220 - 221]

⁸³ [Cuaderno Principal No. 2 Folios 222 - 223]

⁸⁴ [Cuaderno Principal No. 2 Folios 272 - 274]

⁸⁵ [Cuaderno Principal No. 2 Folios 276 - 279]

⁸⁶ [Cuaderno Principal No. 2 Folios 225 - 226]

⁸⁷ [Cuaderno Principal No. 2 Folios 254 - 271]

⁸⁸ [Cuaderno Principal No. 2 Folios 229 - 236]

⁸⁹ [Cuaderno Principal No. 2 Folios 237 - 253]

profirió el Auto No. 14⁹⁰ en el cual decidió revocar el numeral segundo del Auto 13, ante las circunstancias extraordinarias de la declaratoria de emergencia sanitaria en el país derivado de la Pandemia.

3.9. Audiencia de conciliación y fijación de honorarios y gastos

El 3 de junio de 2020 se dio inicio a la audiencia de conciliación, conforme el artículo 24 de la Ley 1563 de 2012, las partes (después de manifestar que existía ánimo conciliatorio, y con el fin de resolver las diferencias señaladas) de común acuerdo, le solicitaron al Tribunal suspender la audiencia de conciliación y reanudarla el día 17 de junio de 2020. Se fijó para ese día a las 2:30 p.m.⁹¹

El 17 de junio de 2020, una vez reanudada la audiencia, el Tribunal consultó a los apoderados de EUROLAMINADOS y de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA sobre el desistimiento al llamamiento en garantía realizado por la Convocante, a lo cual ambas partes contestaron estar de acuerdo con el desistimiento, por lo tanto el Tribunal dio por desistidas la totalidad de las pretensiones del llamamiento en garantía realizado por EUROLAMINADOS a SEGUROS GENERALES SURAMERICANA, conforme los argumentos expuestos por estos en audiencia.⁹²

Dentro de la misma audiencia las partes realizaron diversas intervenciones, pero la misma concluyó declarándose fallida mediante Auto No. 21⁹³ ante la imposibilidad de llegar a un arreglo directo. A continuación, se fijaron los costos del proceso.

El 4 de julio de 2020, el Tribunal profirió Auto No. 24⁹⁴ por medio del cual determinó que fueron recibidos dentro de la oportunidad legal, el pago de los honorarios y gastos del Tribunal, por parte de EUROLAMINADOS, AR Construcciones y LAMITECH, conforme las liquidaciones remitidas y retenciones realizadas de acuerdo al régimen tributario correspondiente, e informó que no fueron recibidos el pago correspondiente a SEGUROS GENERALES SURAMERICANA.

El 13 de julio de 2020⁹⁵, SEGUROS GENERALES SURAMERICANA aportó la copia del recibo de recaudo y la liquidación del pago realizado, no obstante, el pago realizado por parte de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA fue extemporáneo.

El 14 de julio de 2020, AR Construcciones acreditó el pago realizado en nombre de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA.

3.10. Reintegración del Tribunal

El 14 de julio de 2020, la doctora MARÍA PATRICIA BUENAHORA, árbitro dentro del proceso, radicó carta de renuncia a su cargo como árbitro,⁹⁶ renuncia que fue aceptada por el Tribunal mediante Auto No. 25 del 14 de julio de 2020.⁹⁷

⁹⁰ [Cuaderno Principal No. 2 Folios 280 - 283]

⁹¹ [Cuaderno Principal No. 1 Folios 531 - 535]

⁹² [Cuaderno Principal No. 1 Folios 537 - 548]

⁹³ [Cuaderno Principal No. 2 Folios 537 - 548]

⁹⁴ [Cuaderno Principal No. 3 Folios 12 - 13]

⁹⁵ [Cuaderno Principal No. 3 Folios 15]

⁹⁶ [Cuaderno Principal No. 3 Folios 19]

⁹⁷ [Cuaderno Principal No. 3 Folios 20 - 21]

El 15 de julio de 2020, el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá envió comunicación al Doctor ÁLVARO PARRA AMÉZQUITA, informándole que fue designado como árbitro mediante sorteo público.⁹⁸

El 27 de julio de 2020, dentro del término legal, ÁLVARO PARRA AMÉZQUITA aceptó el cargo como árbitro suplente y cumplió con su deber de información con las partes.⁹⁹

3.11. De la Primera Audiencia de Trámite

El 14 de septiembre de 2020 tuvo lugar la Primera Audiencia de Trámite,¹⁰⁰ fecha en la que el Tribunal se declaró competente para decidir las controversias sometidas a su consideración, decretó las pruebas solicitadas por las partes y efectuó el correspondiente control de legalidad.

- **Respecto del llamamiento en garantía realizado por EUROLAMINADOS en contra de Lamitech S.A.S.**

El Tribunal, en la oportunidad procesal correspondiente y en cumplimiento de la normativa aplicable al llamamiento en garantía, admitió el llamamiento que se hizo frente a **LAMITECH S.A.S.**, al haber EUROLAMINADOS afirmado tener derecho a exigir del primero la indemnización del perjuicio que llegase a sufrir como consecuencia del laudo.

LAMITECH S.A.S., a través de su apoderado judicial, objetó la competencia del Tribunal para resolver de fondo sobre dicha relación de garantía, afirmando no haber garantizado las obligaciones que emanaron del contrato celebrado entre EUROLAMINADOS y AR Construcciones.

Como consecuencia de lo anterior, durante la primera audiencia de trámite, el Tribunal se ocupó de esta objeción al decidir sobre su propia competencia, tanto para con las partes Convocante y Convocada como respecto de los llamados en garantía en el proceso.

La existencia y representación legal de EUROLAMINADOS como llamante en garantía y **LAMITECH S.A.S.** como llamado en garantía, se encontró debidamente acreditada, al ser estos plenamente capaces para comparecer al proceso arbitral, ya que no se advirtió ninguna limitación para ellos y han actuado por intermedio de sus representante legales y apoderados debidamente reconocidos.

Sobre la figura del llamamiento en garantía el Tribunal encuentra procedentes las siguientes reflexiones:

- a) La Ley 1563 de 2012 establece en su artículo 119 que *“esta ley regula íntegramente la materia de arbitraje (...)”* de manera que el Código General del Proceso solo resulta aplicable cuando en la misma existan vacíos o se haga una remisión directa.
- b) Encuentra el Tribunal que aunque el artículo 37 de la Ley 1563 de 2012 remite directamente al artículo 64 del CGP, para efectos de su aplicación en materia arbitral, considera que son pilares fundamentales del proceso arbitral, tanto el principio de

⁹⁸ [Cuaderno Principal No. 3 Folios (20 -21) – PDF (2 - 3)]

⁹⁹ [Cuaderno Principal No. 3 Folios [20 -21] – PDF (1)]

¹⁰⁰ [Cuaderno Principal No. 3 Folios 26 - 56]

habilitación, como el del juez natural, para indicar que, a pesar que el artículo 64 del CGP habilita el llamamiento en garantía en los casos en que se afirme tener un derecho legal o contractual para exigir de otro, que asuma el efecto de un fallo judicial desfavorable, la interpretación de esta norma no puede desconocer que el llamado en garantía debe haber conocido el pacto arbitral, para predicar de dicho extremo procesal una aceptación expresa o tácita del mismo al momento de haberlo conocido o, cuando menos, haber adherido a él en un momento posterior.

- c) Bajo este criterio, encontró el Tribunal que, aunque el llamamiento en garantía no se puede limitar a la hipótesis contenida en el parágrafo del artículo 37 de la Ley 1563 de 2012, tampoco es posible presumir que quien pueda llegar a considerarse garante de una obligación, por existir un mandato legal o contractual que le vincula en dicha calidad, por ese solo hecho, está renunciando al derecho que le asiste a tener un juicio ante su juez natural y termina siendo indefectiblemente atado a pactos arbitrales de los que no ha tenido conocimiento.
- d) Dicho lo anterior, para el Tribunal también es importante precisar que la Corte Constitucional, en su sentencia C-170 de 2014, se pronunció respecto de los llamados en garantía, a la luz del parágrafo primero del artículo 37 de la Ley 1563 de 2012, en el cual, finalmente concluye que todos los involucrados en el proceso arbitral deben haber manifestado su voluntad, bien haya sido de forma expresa o tácita, para entenderse vinculados al proceso, en desarrollo del principio de habilitación contenido en el artículo 116 de la Constitución Política.

El Tribunal encontró que la relación contractual que se originó en la compra de los pisos por parte de EUROLAMINADOS a **LAMITECH S.A.S.**, misma que las partes del llamamiento en garantía reconocen en el hecho 13 del llamamiento y su correlativa respuesta en el escrito de contestación, podría enmarcarse dentro de un contrato de compraventa con garantía, que encuentra sustento legal en el artículo 932 del Código de Comercio. No obstante, no se colige de ello que haya una garantía dada por **LAMITECH S.A.S.** sobre el cumplimiento de las obligaciones entre EUROLAMINADOS y AR construcciones.

De otra parte, es importante señalar que **LAMITECH S.A.S.** en todas sus actuaciones procesales durante el presente trámite arbitral manifestó: *"LAMITECH S.A.S. ratifica su intención inequívoca de NO aceptar, NO suscribir, NO adherirse y NO aceptar invitación alguna, al pacto arbitral existente EUROLAMINADOS S.A.S. y A R CONSTRUCCIONES S.A.S."*

En vista de lo anterior, el Tribunal decidió declararse no competente para conocer de fondo sobre la relación de garantía alegada por EUROLAMINADOS en contra de **LAMITECH S.A.S.**, dado que:

- a) No se encontró elementos que evidenciaran que **LAMITECH S.A.S.** haya garantizado de forma expresa o tácita el cumplimiento de unas obligaciones de un contrato que contiene una cláusula compromisoria, como es el contrato celebrado entre EUROLAMINADOS y AR construcciones, por lo cual no resulta aplicable la situación regulada en el parágrafo primero del artículo 37 de la Ley 1563 de 2012.
- b) **LAMITECH S.A.S.** ha manifestado en todas sus actuaciones, frente al pacto arbitral, que no lo aceptó de forma expresa o tácita, ni se adhirió a él. Por ende, encuentra el

Tribunal que no ha sido habilitado por **LAMITECH S.A.S.** para que se juzguen sus actuaciones contractuales, dentro del negocio celebrado con EUROLAMINADOS, cuya existencia aceptan las dos partes, como ya quedó establecido en la sección 8.3.c) anterior.

- c) Finalmente, encuentra el Tribunal que la conducta relacionada con haber pagado los honorarios fijados en la etapa procesal correspondiente, no permiten inferir una conducta procesal de aceptación del pacto arbitral, sino de respeto y acatamiento a una orden judicial que, en su momento, era vinculante para **LAMITECH S.A.S.**, dado que el pago se hizo a pesar de haber negado en diversas ocasiones su intención de ser vinculada y no podría tenerse dicho pago como una renuncia a sus afirmaciones previas.

Con lo anterior, no se sostiene que los garantes de obligaciones pueden sustraerse al deber legal que la norma arbitral les impone para participar como llamados en garantía en los trámites arbitrales, sino por el contrario se fundamenta, como lo ha interpretado la Corte Constitucional, que dicha relación de garantía podrá ser conocida por el Tribunal arbitral solamente si puede evidenciarse una aceptación expresa o tácita del garante para llevar los aspectos que le atañen de la controversia a arbitraje. Tal consentimiento puede haberse dado durante la etapa previa al trámite arbitral, como cuando el garante garantiza las obligaciones de un contrato que conoce y que contiene una cláusula arbitral, dado que al momento de garantizar dichas obligaciones el futuro llamado en garantía, conocedor de la norma, sabe que con ello estará tácitamente otorgando su consentimiento para acudir a un futuro arbitraje.

No obstante, en las situaciones, como la presente, en que no es posible determinar de forma alguna que el garante haya conocido de la existencia del pacto de arbitraje, ni se procure soporte alguno por las partes en el sentido de afirmar que existió un consentimiento al menos tácito para acudir a arbitraje, por tanto, el Tribunal no avocó competencia para conocer de dicha relación de garantía, para efectos de no vulnerar el principio de habilitación contenido en el artículo 116 de la Constitución y el hecho de ser el consentimiento la piedra angular del arbitraje.

4. Actuaciones probatorias surtidas en el proceso

4.1. Pruebas documentales

En el marco del trámite arbitral se le reconoció valor probatorio a los documentos allegados por la Convocante aportados con (i) la demanda principal subsanada (folios 1-208 del Cuaderno de Pruebas No. 1) y (ii) escrito que descurre las excepciones de mérito y objeción al juramento estimatorio de la demanda de reconvención (folios 346-350 del Cuaderno de Pruebas No. 3) y respuesta a derecho de petición de LAMITECH S.A., solicitando información de la página web <https://acquafloor.com/recursos.html> para los años 2016 y 2017. (folios 378 y 379 del Cuaderno de Pruebas No. 3).

En el marco del Trámite arbitral se les reconoció valor probatorio a los documentos allegados por EUROLAMINADOS aportados en el llamamiento en garantía a SEGUROS GENERALES SURAMERICANA y decretados de oficio y que obran en los folios 1-194 del Cuaderno de Pruebas No. 3.

En el marco del Trámite arbitral se le reconoció valor probatorio a los documentos allegados por la Convocada aportados con: (i) la contestación de la demanda principal (folios 1-259 del Cuaderno de Pruebas No. 2), (ii) la demanda de reconvención (folios 260 – 509 del Cuaderno de Pruebas No. 2), (iii) el llamamiento en garantía a SEGUROS GENERALES SURAMERICANA (folios 510-624 del Cuaderno de Pruebas No. 2), (iv) el escrito que describió el traslado de las excepciones de mérito y objeciones al juramento estimatorio (Folios 195-345 del Cuaderno de Pruebas No. 3).

En el marco del Trámite arbitral se reconoció valor probatorio a los documentos allegados por SEGUROS GENERALES SURAMERICANA aportados con la contestación de la demanda de reconvención reformada y llamamiento en garantía por AR Construcciones y EUROLAMINADOS (folios 351 – 376 del Cuaderno de Pruebas No. 3) y decretados de oficio al momento de haberse aportado cuando contestó el llamamiento en garantía y que obran a folios 380-429 del Cuaderno de Pruebas No. 3.

En el marco del trámite arbitral se reconoció valor probatorio a los documentos allegados por LAMITECH aportados con la contestación de la demanda de reconvención reformada y llamamiento en garantía por EUROLAMINADOS y decretado de oficio (folios 430 – 481 del Cuaderno de Pruebas No. 3).

En el marco del trámite arbitral se reconoció valor probatorio a todos los documentos aportados con las diferentes declaraciones de terceros practicados en el trámite arbitral (Cuadernos de Pruebas No. 5, 6 y 7).

En el marco del trámite arbitral se reconoció valor probatorio a todos los documentos decretados de oficio por el Tribunal (Cuadernos de Pruebas No. 5, 6 y 7).

4.2. Interrogatorio y declaración de parte

El 22 de septiembre de 2020 se recibió el interrogatorio y declaración de parte del representante legal de EUROLAMINADOS, el señor Camilo París Mendoza¹⁰¹.

El 23 de septiembre de 2020 se recibió el interrogatorio y declaración de parte del representante legal de AR Construcciones, el señor Daniel Giraldo como Convocante.¹⁰²

4.3. Declaración de terceros solicitados por las Partes, decretados y practicados

- El 29 de septiembre de 2020, el Tribunal recibió la declaración de los terceros: (i) Javier Andrés Reyes Gaona y (ii) Andrés Aldana.¹⁰³
- El 1 de octubre de 2020, el Tribunal recibió la declaración del tercero Sandra Liliana Montejo.¹⁰⁴
- El 14 de octubre de 2020, el Tribunal recibió la declaración del tercero Juan Pablo Hurtado.¹⁰⁵
- El 16 de octubre de 2020, el Tribunal recibió la declaración de los terceros: (i) Katia Benedetti Padrón, (ii) Carmen Eliana Camperos Ochoa y (iii) Juana Martínez Muñoz.¹⁰⁶

¹⁰¹ [Cuaderno Pruebas No. 5 Folios 1]

¹⁰² [Cuaderno Pruebas No. 5 Folios 2]

¹⁰³ [Cuaderno Pruebas No. 5 Folios 4 - 6]

¹⁰⁴ [Cuaderno Pruebas No. 5 Folios 7]

¹⁰⁵ [Cuaderno Pruebas No. 5 Folios 98 - 99]

¹⁰⁶ [Cuaderno Pruebas No. 5 Folios 219]

- El 19 de octubre de 2020, el Tribunal recibió la declaración de los terceros (i) Mauricio Salazar y (ii) Jorge Hernán Pinto Sánchez.¹⁰⁷
- El 23 de octubre de 2020, el Tribunal recibió la declaración del tercero Camilo Andrés Clavijo.¹⁰⁸
- El 3 de noviembre de 2020, el Tribunal recibió la declaración de los terceros (i) Ivone Aguirre¹⁰⁹ y (ii) Álvaro de Jesús Caro Cuadros.¹¹⁰
- El 20 de noviembre de 2020, el Tribunal recibió la declaración del tercero Edwin Perilla Ramírez.¹¹¹

4.4. Exhibición de documentos

Por haber sido solicitados por las partes en debida forma, se decretó conforme el Auto No. 30 del 14 de septiembre de 2020¹¹² y se practicó el 23 de diciembre de 2020, la exhibición de documentos a cargo del tercero ARKIPISOS S.A.S. fue remitida por correo electrónico que obra a folios 280 – 316 del Cuaderno de Pruebas No. 5, del tercero NORVENTA S.A.S. fue remitida por correo electrónico que obra a folios 317– 389 del Cuaderno de Pruebas No. 5 y folios 345 – 377 del Cuaderno de Pruebas No. 7), de EUROLAMINADOS fue remitida por correo electrónico que obra a folios 390 – 437 del Cuaderno de Pruebas No. 5 y folios 1 – 23 del Cuaderno de Pruebas No. 6, de AR Construcciones fue remitida por correo electrónico que obra a 24 a 506 del Cuaderno de Pruebas No. 6 y folios 336 – 344.

4.5. Dictamen Pericial

Por haber sido solicitados por la Convocante en debida forma, se decretó dictamen pericial conforme al artículo 227 del Código General del Proceso y según lo manifestado por EUROLAMINADOS como pronunciamiento a las objeciones al juramento estimatorio propuestas por la Convocada.

Por haber sido solicitados por la Convocada en debida forma, se decretó dictamen pericial conforme al artículo 227 del Código General del Proceso y según lo manifestado por AR Construcciones como pronunciamiento a las objeciones al juramento estimatorio propuestas por la Convocante.

4.6. Cierre etapa probatoria y fijación de fecha para Alegatos de Conclusión

Por haberse practicado la totalidad de las pruebas, mediante Auto No. 54 proferido el 8 de febrero de 2021¹¹³, se decretó el cierre de la etapa probatoria, y no fue objeto de recurso.

En el mismo Auto, el Tribunal fijó fecha para la Audiencia de Alegatos de Conclusión para el 9 de abril de 2021.

¹⁰⁷ [Cuaderno Pruebas No. 5 Folios 220]

¹⁰⁸ [Cuaderno Pruebas No. 7 Folios 278 - 336]

¹⁰⁹ [Cuaderno Pruebas No. 7 Folios 1]

¹¹⁰ [Cuaderno Pruebas No. 7 Folios 2]

¹¹¹ [Cuaderno Pruebas No. 7 Folios 227]

¹¹² [Cuaderno Principal No. 3 Folios 26 - 56]

¹¹³ [Cuaderno Principal No. 3 Folios 379 - 381]

El 9 de abril de 2021, el Tribunal llevó a cabo la Audiencia de Alegatos de Conclusión y en el marco de dicha audiencia, el Tribunal profirió el Auto No. 57¹¹⁴ en el cual realizó control de legalidad e informó a las partes que verificado lo actuado hasta la fecha se encontraba libre de vicios que pudieran configurar nulidades u otras irregularidades, lo cual no tuvo objeción ni pronunciamiento alguno por las partes.

Así mismo, profirió el Auto No. 56 donde fijó fecha para la audiencia de lectura de laudo, conforme el artículo 33 de la Ley 1563 de 2012, para el 9 de julio de 2021.¹¹⁵

El 30 de junio de 2021, el Tribunal profirió el Auto No. 58 por medio del cual I). Aprobó la solicitud de las partes de suspender el trámite hasta el 29 de julio de 2021, ambas fechas inclusive por solicitud y II). fijó fecha de audiencia de lectura de laudo para el 30 de julio de 2021.¹¹⁶

5. Término para fallar

De conformidad con el artículo 10 de la Ley 1563 de 2012, modificado transitoriamente por el artículo 10 del Decreto Legislativo 491 de 2020, cuando las partes no señalan el término para la duración del trámite arbitral, éste es de ocho (8) meses contados a partir de la finalización de la Primera Audiencia de Trámite.

En consonancia con lo anterior, el artículo 11 del Estatuto Arbitral, modificado igualmente por el artículo 10 del Decreto Legislativo 491 de 2020, dispone que al término del proceso se adicionan los días de suspensión.

En el presente caso la primera audiencia de trámite culminó el 14 de septiembre de 2020¹¹⁷ y al término inicial que se cuenta desde entonces deben agregarse las suspensiones solicitadas de común acuerdo entre las partes en el máximo legalmente previsto de 150 días, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 10 del Decreto Legislativo 491 de 2020. La Primera Audiencia de Trámite culminó el 14 de septiembre de 2020. Se concluye que el vencimiento inicial del trámite era el 14 de mayo de 2021.

Las suspensiones solicitadas y decretadas fueron las siguientes:

AUTO	FECHAS	DÍAS
Auto 52 del 14 de diciembre de 2020 ¹¹⁸	14 de diciembre de 2020 hasta el 20 de enero 2021	25
Auto 55 del 8 de febrero de 2021 ¹¹⁹	9 de febrero de 2021 hasta el 8 de abril de 2021	37

¹¹⁴ [Cuaderno Principal No. 3 Folios 328 – 384]

¹¹⁵ [Cuaderno Principal No. 3 Folios 328 – 384]

¹¹⁶ [Cuaderno Principal No. 3 Folios 392]

¹¹⁷ [Cuaderno Principal No. 3 Folios 26 - 56]

¹¹⁸ [Cuaderno Principal No. 3 Folios 366 - 367]

¹¹⁹ [Cuaderno Principal No. 3 Folios 379 - 381]

Auto 58 del 30 de junio de 2021 ¹²⁰	30 de junio de 2021 hasta el 29 de julio de 2021.	20
	Total de días hábiles suspendidos	82 días

Por consiguiente, el plazo de duración del trámite arbitral, adicionándose los 82 días en el que el mismo estuvo suspendido, vence el 14 de septiembre de 2021.

II. CUESTIONES OBJETO DE CONTROVERSIA

1. Las pretensiones de la demanda principal

“PRIMERA: Que se declare que AR Construcciones S.A.S. incumplió el contrato de obra número 310137 celebrado con EUROLAMINADOS S.A.S. el 28 de marzo de 2017.

SEGUNDA: Que como consecuencia de lo anterior, se declare la terminación del contrato de obra número 310137 del 28 de marzo de 2017.

TERCERA: Que como consecuencia de lo anterior, se ordene que AR pague a EUROLAMINADOS la suma de \$75.029.555.05, suma de dinero que corresponde a los montos que se encuentran discriminados en el hecho 65 de la demanda así:

<i>Material, instalación, obras adicionales entregados a AR y no pagados a Eurolaminados (iva incluido)</i>	<i>\$164.510.592.05</i>
-------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-------------------------

<i>Retención en garantía</i>	<i>\$24.77.9313</i>
------------------------------	---------------------

<i>Menos saldo por concepto de anticipo</i>	<i>\$114.260.350</i>
---------------------------------------------	----------------------

<i>Total</i>	<i>\$75.029.555.05</i>
--------------	------------------------

CUARTA: Que como consecuencia del incumplimiento se condene a AR al pago de la cláusula penal pactada en la cláusula vigésima cuarta del contrato de obra número 310137 del 28 de marzo de 2017, equivalente al 20% del valor del contrato suma que asciende a \$87.766.504.

QUINTA: Que como consecuencia del incumplimiento se declare que AR Construcciones S.A.S. debe pagar a favor de EUROLAMINADOS S.A.S los honorarios de abogado en que ha debido incurrir para adelantar el presente proceso arbitral, los cuales ascienden a la suma de \$50'000.000

SEXTA: Que se ordene a la demandada el pago de los intereses moratorios sobre las sumas de dinero señaladas en la pretensión tercera del presente contrato, liquidados a la tasa más alta permitida

¹²⁰ [Cuaderno Principal No. 3 Folios 392]

por la Superintendencia Financiera de Colombia desde el momento en que se hicieron exigibles las obligaciones, los cuales a la fecha ascienden a la suma de \$13'666.312.30.

*SÉPTIMA: Que se condene a la sociedad demandada al pago de las costas y los gastos del proceso."*¹²¹

2. De la contestación y las excepciones de mérito formuladas por la parte convocada a la Demanda principal:

La Convocada dentro del escrito de contestación a la subsanación de la demanda inicial presentó las siguientes excepciones de mérito:¹²²

- Excepción de Contrato no cumplido
- Ejercicio del derecho de garantía de buen funcionamiento
- Responsabilidad pre-contractual imputable al contratista – vicio de error en la calidad del objeto contratado
- Buena fe del contratante AR Construcciones

3. Las pretensiones de la demanda de reconvención reformada:¹²³

PRIMERA: Declare que existió un contrato de suministro e instalación de piso Laminado Acquafloor Clic 4mm para la casa del Proyecto Torreladera Bosque Reservado Casas celebrado entre AR Construcciones SAS Eurolaminados S.A.S el día 28 de marzo de 2017 bajo el No. 310137, modificado mediante atosí No. 1 suscrita el día 27 de febrero de 2018.

SEGUNDA: Que se declare la resolución del contrato de suministro e instalación No. 310137 como consecuencia del incumplimiento de Eurolaminados S.A.S., generado por la deficiente calidad del producto suministrado e instalado.

TERCERA: Declarada la resolución las partes procedan a las restituciones mutuas, de la siguiente manera:

3.1. Ordene a la sociedad Eurolaminados S.A.S a reintegrar a la sociedad AR Construcciones S.A.S, las sumas pagadas por virtud del contrato No. 310137 aplicándole la correspondiente Indexación e interés legal por un valor total liquidado a 30 de abril de 2019 de \$481.950.986 m/cte.

3.2. Ordene la restitución en favor de Eurolaminados S.A.S del piso laminado Acquafloor Clic 4MM desinstalado y nuevo que se encuentra en el proyecto-Torreladera Bosque Reservado Casas III.

CUARTA: Como consecuencia de lo anterior, declare que en la etapa de ejecución del contrato Eurolaminados S.A.S incurrió en responsabilidad contractual, al no cumplir con sus obligaciones de suministrar e instalar un producto con calidad suficiente para el tráfico

¹²¹ [Cuaderno Principal No. 1 Folios (131 - 161) - PDF (15 - 16)]

¹²² [Cuaderno Principal No. 1 Folios (229 - 276) - PDF (25 - 38)]

¹²³ [Cuaderno Principal No. 2 Folios (94 - 125) - PDF (15 - 19)]

residencial, faltando a la obligación de comportarse de buena fe en la etapa contractual, y causando un daño injustificado a AR Construcciones S.A.S.

QUINTA: En atención al daño causado, condene a Eurolaminados S.A.S al pago de

5.1. La cláusula penal pactada en la cláusula vigésima cuarta del contrato No. 310137, correspondiente al 20% del valor del contrato que asciende a la suma de \$104.442.139 m/cte.

5.2. Al pago de la suma de \$5.750.319 m/cte, por concepto de daño emergente correspondiente a la suma pagada por AR Construcciones SAS, por la desinstalación de piso laminado Acquafloor Clic 4 MM para 13 casas, conforme al contrato No. 310578, suscrito entre AR Construcciones S.A.S y la sociedad ARKIPISOS S.A.S.

5.3. Al pago de la suma de 5 4.34345340 mn/cte. por concepto de daño emergente correspondiente a la suma generada por concepto de la desinstalación de piso Laminado Acquafloor Clic 4 MM para 12 casas del proyecto, conforme al contrato No. 310585, suscrito entre AR Construcciones S.A.S y la sociedad Altacol Norventas S.A.

5.4. Al pago de la suma de \$21,536,227 m/cte, por concepto de daño emergente correspondiente a la estima generada por concepto de aseo para 15 casas ocasionado por la desinstalación de piso laminado Acquafloor Clic 4MM, conforme al contrato No. 310507, suscrito entre AR Construcciones SAS y sociedad Prolimza S.A.S.

5.5. Al pago de la suma de \$25.226451 m/cte., por concepto de pintada de 11 casas del proyecto por daños ocasionados por la desinstalación del piso laminado Acquafloor Clic 4MM, conforme al contrato No. 310517, suscrito entre AR Construcciones S.A.S y la sociedad Pintuacabados JR.S.A.S.

5.6. Al pago de la suma de \$20.090.794 m/cte, por concepto de la pintada de 10 casas del proyecto por daños ocasionados por la desinstalación del piso laminado Acquafloor Clic 4MMM, conforme al contrato No. 310613, suscrito entre AR Construcciones S.A.S y la sociedad Grupo Gustavo Cordoba S.A.S.

5.7. Al pago de la suma de \$10.951.244 m/cte., por concepto de la mano de obra de corte de puerta en razón a que el nuevo piso instalado tenía mayor espesor que el Acquafloor clic 4MM conforme al contrato No 310554, suscrito entre AR Construcciones S.A.S y la sociedad Madislav.

5.8. Al pago de la suma de \$ 5.494.125 m/cte por concepto de los gastos ocasionados por la realización de las pruebas de laboratorio en que tuvo que incurrir AR Construcciones S.A.S para verificar la causa del problema de calidad en la instalación del piso laminado Acquafloor Clic 4MM.

SEXTA: Se ordene a la sociedad Eurolaminados S.A.S., el pago de las sumas antes mencionadas con los correspondientes intereses

moratorios legales a la tasa máxima permitida, causados desde la fecha de liquidación (30-04-2019), hasta la fecha de pago efectivo.

SÉPTIMA: Condene en costas, gastos del Eurolaminados S.A.S. proceso y agencias en derecho a la sociedad.

PRETENSIONES SUBSIDIARIA PRIMERA:

Primera: Declare que existió un contrato de suministro e instalación de piso Laminado Acquafloor Clic 4MM para las casas del Proyecto Torreladera Bosque Reservado Casas III, celebrado entre AR Construcciones SAS y Eurolaminados S.A.S el día 28 de marzo de 2017 bajo el No. 310137, modificado mediante otrosi No. 1 suscrito el día 27 de febrero de 2018.

Segunda: Declare la anulación y/o nulidad relativa del contrato de suministro e instalación No. 310137, como consecuencia del error de hecho en el objeto contratado, generado por la falta de información suministrada por el contratista Eurolaminados S.A.S en la etapa precontractual, relacionada con la deficiente calidad del producto suministrado.

Tercera: Declarada la anulación y/o nulidad relativa, deje sin efecto el contrato de suministro e instalación No. 310137 y ordene a las partes a que procedan a las restituciones mutuas, de la siguiente manera:

3.1. Ordene la sociedad Eurolaminados S.A.S a reintegrar a la sociedad AR Construcciones S.A.S. las sumas pagadas por virtud del contrato No. 310137 aplicándole la correspondiente indexación e interés legal por un valor total liquidado a 30 de abril de 2019 de \$481.950.986 m/cte.

3.2. Ordene la restitución en favor de la sociedad Eurolaminados S.A.S. del piso Laminado Acquafloor Clic 4MM desinstalado y nuevo que se encuentra en el proyecto Torreladera Bosque Reservado Casas III.

Cuarta: Como consecuencia de lo anterior, declare que en la etapa de formación del contrato Eurolaminados S.A.S Incurrió en responsabilidad pre-contractual, al no informar las condiciones de calidad del piso laminado Acquafloor Clic 4MM y sus recomendaciones, faltando a la obligación de comportarse de buena fe en la etapa pre-contractual, generando un error de hecho en el objeto, y por consiguiente causando un daño injustificado a la sociedad AR Construcciones S.A.S.

Quinta: En atención al daño causado, condene a Eurolaminados S.A.S al pago de:

5.1. La cláusula penal pactada en la cláusula vigésima cuarta del contrato No. 310137, correspondiente al 20% del valor del contrato que asciende a la suma de \$104.442.139 m/cte. 52 55750.319 m/cte, por concepto de daño emergente correspondiente a la suma pagada por AR Construcciones S.A.S., por la desinstalación de piso laminado Acquafloor Clic 4 MM para 13 casas, conforme al contrato No. 310578, suscrito entre AR Construcciones S.A.S y la sociedad ARKIPISOS

5.3. Al pago de la suma de \$ 4.343.453.40 m/cte, por concepto de daño emergente correspondiente a la suma generada por concepto de la desinstalación de piso laminado Acquafloor Clic 4 MM para 12 casas del proyecto, conforme al contrato No. 310585, suscrito entre AR Construcciones S.A.S y la sociedad Altacol Norventas

5.4. Al pago de la suma de \$21,536,227 m/cte, por concepto de daño emergente correspondiente a la suma generada por concepto de aseo para 15 casas ocasionado por la desinstalación de piso laminado Acquafloor Clic 4MM, conforme al contrato No. 310507, suscrito entre AR Construcciones SAS y la sociedad Prolimza S.A.S.

5.5. Al pago de la suma de \$25.226.451 m/cte. por concepto de pintada de 11 casas del proyecto por daños ocasionados por la desinstalación del piso laminado Acquafloor Clic 4MM, conforme al contrato No. 310517 suscrito entre AR Construcciones S.A.S y la sociedad Pintuacabados JR S.A.S

5.6. Al pago de la suma de \$20.090.794 m/cte, por concepto de la pintada de 10 casas del proyecto por daños ocasionados por la desinstalación del piso laminado Acquafloor Clic 4MMM, conforme al contrato No. 310613, suscrito entre AR Construcciones Gustavo Cordoba SAS S.A.S y la sociedad Grupo Gustavo Cordoba S.A.S.

5.7. Al pago de la suma de \$10.951.244 m/cte, por concepto de la mano de obra de corte de puerta en razón a que el nuevo piso instalado tenía mayor espesor que el Acquafloor clic 4MM, conforme al contrato No. 310554, suscrito entre AR Construcciones SAS y la sociedad Madislav.

5.8. Al pago de la suma de \$5.494.125 m/cte, por concepto de los gastos ocasionados por la realización de las pruebas de laboratorio en que tuvo que incurrir AR Construcciones S.A.S para verificar la causa del problema de calidad en la instalación del 4MM. piso laminado Acquafloor Clic 4MM.

Sexta: Se ordene a la sociedad Eurolaminados S.A.S. el pago de las sumas antes mencionadas con los correspondientes intereses moratorios legales a la tasa máxima permitida, causados desde la fecha de liquidación (30-04-2019), hasta la fecha de pago efectivo.

Séptima: Condene en costas, gastos del proceso y agencias en derecho a la sociedad Eurolaminados S.A.S.

PRETENSIÓN SUBSIDIARIA SEGUNDA:

PRIMERA: Declare que existió un contrato de suministro e instalación de piso Laminado Acquafloor Clic 4MM para las casas del Proyecto Torreladera Bosque Reservado Casas III, celebrado entre AR Construcciones S.A.S y Eurolaminados S.A.S el día 28 de marzo de 2017 bajo el No. 310137, modificado mediante otrosí No. 1 suscrito el día 27 de febrero de 2018.

SEGUNDA: Que se declare la terminación del contrato de suministro e instalación No. 310137 como consecuencia del incumplimiento de

Eurolaminados SAS, generado por la deficiente calidad del producto suministrado e instalado.

TERCERA: Declarada la terminación del sin efecto jurídico el contrato No.310137, y ordene la reparación del daño causado por el incumplimiento de Eurolaminados S.A.S., condenándolo al pago de:

1. La cláusula penal pactada en la cláusula-vigésima cuarta del contrato No. 310137, correspondiente al 20% del valor del contrato que asciende a la suma de \$104.442.139 m/cte.
2. Al pago de la suma de \$5.750.319 m/cte, por concepto de daño emergente correspondiente a la suma pagada por AR Construcciones S.A.S., por la desinstalación de piso Laminado Acquafloor Clic 4 MM para 13 casas, conforme al contrato No. 310578, suscrito entre AR Construcciones SAS y la sociedad ARKIPISOS S.A.S.
3. Al pago de la suma de \$ 4343.453.40 m/cte, por concepto de daño emergente correspondiente a la suma generada por concepto de la desinstalación de piso laminado Acquafloor Clic 4 MM para 12 casas del proyecto, conforme al contrato No. 310585, suscrito entre AR Construcciones S.A.S y la sociedad Altacol Norventas S.A.
4. Al pago de la suma de \$21,536,227 m/cte., por concepto de daño emergente correspondiente a la suma generada por concepto de aseo para 15 casas ocasionado por la desinstalación de piso laminado Acquafloor Clic 4MM, conforme al contrato No. 310507, suscrito entre AR Construcciones S.A.S y la sociedad Prolimza S.A.S. S.
5. Al pago de la suma de \$25.226.451 m/cte., por concepto de pintada de 11 casas del proyecto por daños ocasionados por la desinstalación del piso laminado Acquafloor Clic 4MM, conforme al contrato No. 310517 suscrito entre AR Construcciones S.A.S. y la sociedad Pintuacabados JR S.A.S.
6. Al pago de la suma de \$20.090.794 m/cte, por concepto de la pintada de 10 casas del proyecto por daños ocasionados por la desinstalación del piso laminado Acquafloor Clic 4MMM, conforme al contrato No 310613, suscrito entre AR Construcciones S.A.S y la sociedad Grupo Gustavo Cordoba S.A.S
7. Al pago de la suma de \$10.951.244 m/cte, por concepto de la mano de obra de corte de puerta en razón a que el nuevo piso instalado tenía mayor espesor que el Acquafloor clic 4MM, conforme al contrato No. 310554, suscrito entre AR Construcciones S.A.S y la sociedad Madislav.
8. Al pago de la suma de \$5.494.125 m/cte., por concepto de los gastos ocasionados por la realización de las pruebas de laboratorio en que tuvo que incurrió AR Construcciones S.A.S para verificar la causa del problema de calidad en la instalación del piso laminado Acquafloor Clic 4MM

CUARTA: Se ordene a la sociedad Eurolaminados S.A.S. el pago de las sumas antes mencionadas con los correspondientes intereses

moratorios legales a la tasa máxima permitida, causados desde la fecha de liquidación (30-04-2019), hasta la fecha de pago efectivo.

QUINTA: *Condene en costas, gastos del proceso agencias en derecho a la sociedad Eurolaminados S.A.S"*

4. De la contestación y las excepciones de mérito formuladas por la parte Convocante a la Demanda de reconvención reformada¹²⁴

- Indebida acumulación de pretensiones
- Indebida valoración del perjuicio

5. De las excepciones de mérito formuladas por SEGUROS GENERALES SURAMERICANA¹²⁵

- Inexistencia de responsabilidad contractual por parte de EUROLAMINADOS
- Excepción de contrato no cumplido
- Improcedencia del daño
- Improcedencia de la resolución del contrato No. 310137 y de las restituciones mutuas
- La Póliza No. 1822676 expedida por Suramericana solo ampara el incumplimiento de obligaciones contractuales a cargo del contratista garantizado
-

III. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

1. Aspectos procesales

Para resolver de fondo la controversia deben darse, sin reparo alguno, los presupuestos procesales de demanda en forma, competencia, capacidad procesal y capacidad para ser parte.

Al respecto el Tribunal encuentra que en el presente caso tales presupuestos están cumplidos. En efecto, la existencia y representación de las Partes está plenamente acreditada dentro del proceso.

Las partes son sujetos capaces para comparecer al proceso, y tienen capacidad para transigir de conformidad con los documentos que obran en el expediente sin que exista restricción al respecto; las controversias surgidas entre ellas están sometidas a conocimiento y decisión de este Tribunal de Arbitramento, son susceptibles de definirse mediante arbitraje y, además, por tratarse de un arbitraje en derecho, han comparecido al proceso por conducto de sus representantes legales y de sus apoderados debidamente constituidos y reconocidos.

En los términos precisados en Auto No. 27 proferido el 14 de septiembre de 2020, el Tribunal asumió competencia para conocer y decidir en derecho las controversias surgidas entre las partes de este proceso.

¹²⁴ [Cuaderno Principal No. 2 Folios (129 - 139) - PDF (3 - 7)]

¹²⁵ [Cuaderno Principal No. 2 Folios (163 - 215) - PDF (37 - 47)]

Por otra parte, el proceso se adelantó en cumplimiento de las normas procesales pertinentes, sin que se observe causal de nulidad que lo afecte. En todo caso, durante la totalidad de las etapas procesales surtidas se realizaron diversos saneamientos del proceso, sin que las partes alegaran nulidad alguna.

Del anterior recuento se infiere que la relación procesal se constituyó regularmente y que en el desenvolvimiento del trámite no se configura defecto alguno que pueda invalidar, en todo o en parte, la actuación surtida, o que no se hubiere saneado, o que imponga al Tribunal la necesidad de dar aplicación a lo dispuesto en el artículo 137 del Código General del Proceso, por lo cual resulta procedente decidir el mérito de la controversia sometida a arbitraje por las Partes.

2. Valoración probatoria

En este punto, el Tribunal advierte inicialmente que ha dado aplicación estricta al artículo 176 del Código General del Proceso¹²⁶ en cuanto ha apreciado las pruebas de conformidad con las reglas de la sana crítica.

En otras palabras, no obstante que existen varios sistemas de valoración probatoria, como lo anota la Corte Constitucional en Sentencia C-202 de 2005¹²⁷, este Tribunal ha dado cumplimiento al mandato legal contenido en la norma citada, en tanto las decisiones que ha tomado se han fundamentado en un análisis conjunto del material probatorio recaudado.

3. Ley aplicable en cuanto a la calidad e idoneidad de las mercancías. Analogía.

Sin perjuicio de las referencias normativas a las que el Tribunal hará alusión específica en apartes posteriores, en este punto considera importante indicar por qué ha recurrido a ciertos artículos de la Ley 1480 de 2011, o Estatuto del Consumidor, y a la doctrina de la Superintendencia de Industria y Comercio, como parte del fundamento legal de su

¹²⁶ CÓDIGO GENERAL DEL PROCESO. ARTÍCULO 176. APRECIACIÓN DE LAS PRUEBAS. “Las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos. El juez expondrá siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba.”

¹²⁷ CORTE CONSTITUCIONAL. SENTENCIA C 202 DEL 8 DE MARZO DE 2005 M.P. JAIME ARAUJO RENTERÍA. EXPEDIENTE D 5336. “(...)De acuerdo con la doctrina jurídica procesal, en materia de apreciación de las pruebas, es decir, de la actividad intelectual del juzgador para determinar su valor de convicción sobre la certeza, o ausencia de ésta, de las afirmaciones de las partes en el proceso, existen 3 sistemas que son: i) El sistema de íntima convicción o de conciencia o de libre convicción, en el cual se exige únicamente una certeza moral en el juzgador y no se requiere una motivación de su decisión, es decir, no se requiere la expresión de las razones de ésta. Es el sistema que se aplica en la institución de los llamados jurados de conciencia o jueces de hecho en los procesos penales en algunos ordenamientos jurídicos. ii) El sistema de la tarifa legal o prueba tasada, en el cual la ley establece específicamente el valor de las pruebas y el juzgador simplemente aplica lo dispuesta en ella, en ejercicio de una función que pueda considerarse mecánica, de suerte que aquel casi no necesita razonar para ese efecto porque el legislador ya lo ha hecho por él. Este sistema requiere una motivación, que lógicamente consiste en la demostración de que el valor asignado por el juzgador a las pruebas guarda total conformidad con la voluntad del legislador. iii) El sistema de la sana crítica o persuasión racional, en el cual el juzgador debe establecer por sí mismo el valor de las pruebas con base en las reglas de la lógica, la ciencia y la experiencia. Este sistema requiere una motivación, consistente en la expresión de las razones que el juzgador ha tenido para determinar el valor de las pruebas, con fundamento en las citadas reglas. (...)”

decisión, a pesar de que entre AR Construcciones y EUROLAMINADOS no existe una relación de consumo.

Para el Tribunal no existe relación de consumo a partir de la definición de consumidor contenida en el numeral 3 del artículo 5 de la Ley 1480 de 2011:

“Toda persona natural o jurídica que, como destinatario final, adquiera, disfrute o utilice un determinado producto, cualquiera que sea su naturaleza para la satisfacción de una necesidad propia, privada, familiar o doméstica y empresarial cuando no esté ligada intrínsecamente a su actividad económica. Se entenderá incluido en el concepto de consumidor el de usuario”.

Es decir, no existe relación de consumo en la medida en que AR Construcciones no es un consumidor, en los términos de la definición citada, pues: (i) no era el destinatario final del piso Acquafloor clic de 4 mm, (ii) no se puede afirmar que con la compra o instalación del mismo estuviera satisfaciendo una necesidad propia, privada, familiar o doméstica; y (iii) estaba satisfaciendo una necesidad empresarial ligada a su actividad económica, consistente en comprar e instalar un piso en las casas del proyecto TORRELADERA BOSQUE RESERVADO ETAPA III CASAS (en adelante El Proyecto) como parte de los acabados con los que éstas serían entregadas a los clientes finales, necesidad que tampoco hace parte de la definición de consumidor.

Entonces, no siendo la existencia de una relación de consumo la justificación para incluir las referencias a la Ley 1480 de 2011 dentro de la parte motiva de la presente decisión, es necesario aclarar que el Tribunal apoya parte de sus consideraciones en la mencionada normativa, dado que, a los conceptos de calidad e idoneidad, e incluso garantía de funcionamiento, se ha aludido de manera recurrente por las sociedades intervinientes en el proceso bajo examen¹²⁸.

En este sentido, como se verá en secciones posteriores de este laudo, se ha puesto en entredicho si el piso Acquafloor clic de 4 mm era un piso de calidad, un piso idóneo o un piso sobre el que se deberían otorgar las garantías derivadas de la aplicación de la ley 1480 de 2011, aspectos que quedaron plasmados directamente en la cláusula duodécima del clausulado general de El Contrato que, a la letra, indica:

“EL CONTRATISTA, bajo su total responsabilidad, garantiza la excelente calidad de los materiales y/o artículos que se obliga a entregar y/o colocar, de los acabados y de la obra en general (...) Los defectos de calidad serán responsabilidad del CONTRATISTA, y éste se compromete a restituir a su costo los artículos y/o equipos que se encuentren en mal estado. Así mismo, otorgará las garantías que corresponda en los términos de la ley 1480 de 2011.”

Por esta razón e insistiendo que no hay una aplicación directa de la Ley 1480 de 2011 por la inexistencia de una relación de consumo, el Tribunal ha concluido que es posible acudir, por vía de analogía, a algunas definiciones contenidas en dicha norma para desatar aspectos puntuales de la controversia planteada.

¹²⁸ Aunque en otros apartes de este fallo se hará alusión a aquellos eventos en los que los actores del proceso se remitieron a los conceptos de calidad e idoneidad, para el Tribunal es importante señalar en este punto que desde la misma contestación de la demanda AR CONSTRUCCIONES presentó reparos sobre la calidad e idoneidad del piso. A propósito, en su respuesta al hecho 24 de la demanda, la sociedad convocada indicó: “(...) Por el contrario, se suministró e instaló un piso que no cumplía con las condiciones de calidad e idoneidad requeridas para lo que fueron contratadas”

En este sentido, teniendo en cuenta que: (i) tanto en las pretensiones formuladas por AR Construcciones en su demanda de reconvención, como en varias de las excepciones de mérito presentadas en contra de la demanda inicial, dicho extremo procesal ha formulado dudas sobre la calidad e idoneidad del piso Acquaflor Clic de 4 mm y (ii) no existen definiciones de lo que debe entenderse por calidad, idoneidad o garantía de un producto, en este último caso como lo reconoce la propia Corte Suprema de Justicia¹²⁹, ni en el Código de Comercio, ni en el Código Civil, la analogía del derecho emerge como una fuente válida para el análisis del caso *sub judice*.

En ese orden de ideas, partiendo de una postura pacífica en relación con el carácter mercantil del Contrato, acudiendo al factor subjetivo derivado del hecho de haber sido celebrado por dos sociedades mercantiles, la legislación colombiana prevé que en aquellos casos en los cuales existan lagunas o vacíos normativos podrán aplicarse normas que regulen materias semejantes.

Así, el artículo 1º del Código de Comercio señala que:

“Los comerciantes y los asuntos mercantiles se regirán por las disposiciones de la ley comercial, y los casos no regulados expresamente en ella serán decididos por analogía de sus normas”

Por su parte la Ley 153 de 1887 en su artículo 8, dispone que

“Cuando no hay ley exactamente aplicable al caso controvertido, se aplicarán las leyes que regulen casos o materias semejantes, y en su defecto, la doctrina constitucional y las reglas generales de derecho.”

Lo anterior implica que si bien no existe una disposición directamente aplicable al caso planteado, desde los conceptos de calidad e idoneidad del piso Acquaflor Clic de 4 mm., el Tribunal encuentra legalmente posible remitirse a la Ley 1480 de 2011 para el análisis puntual de dichos temas, como quiera que, como lo indica Beltrán Valencia:

*“(…) el estatuto del consumidor (…) establece claramente en qué consisten las nociones de falta de calidad y de idoneidad (…)”*¹³⁰

Por su parte, respecto de la posibilidad de acudir a la analogía, la Corte Suprema de Justicia indica que:

“(…) la puerta de acceso a la utilización de la analogía es la existencia de una verdadera laguna o vacío normativo, requisito que debe diferenciarse del silencio intencional que en la regulación de una determinada materia, hubiere guardado el legislador.

“En efecto, una cosa es que la ley no se ocupe de disciplinar completamente un específico instituto jurídico y que, como consecuencia de ello, uno o varios aspectos de él carezcan de

¹²⁹ Corte Suprema de Justicia. Sala civil, sentencia del 18 de junio de 2019 SC2142-2019 Radicación n.º 05360-31-03-002-2014-00472-01 M.P: Luis Alfonso Rico Puerta: *“(…) Cabe señalar que el Estatuto Mercantil no define el concepto de garantía. No obstante siguiendo los lineamientos del Estatuto del Consumidor, con fines exclusivos de ilustración sobre el tema, puede entenderse por aquella la obligación temporal del vendedor de responder al comprador por la calidad, idoneidad, seguridad, buen estado y funcionamiento de la cosa vendida, de acuerdo con las condiciones ofrecidas en el marco del respectivo convenio o las legalmente exigibles (…)”*

¹³⁰ Beltrán Valencia Gustavo. “Aplicación extensiva del derecho del consumo a las relaciones jurídico-comerciales”. *Revist@ E-Mercatoria*, vol. 19, n.º 2, julio-diciembre 2020 página 13.

normatividad, derivándose de esa omisión, total incertidumbre sobre el tratamiento o manejo que debe darse a los mismos; y otra, bien diversa por cierto, es que en la reglamentación de un tema, el legislador, a propósito, no hubiese previsto para él determinadas consecuencias, sin que su silencio, por tanto, signifique vacío legal alguno. De suyo, que sólo en el primero de esos supuestos, cabría recurrir a la analogía para encontrar la solución aplicable (...)

"Como lo ha explicado la doctrina, mediante la analogía "no se trata de establecer el significado de una norma, sino de suplir o salvar un defecto del material normativo del que de modo inmediato se dispone. Por ello, el tema general de la integración de las normas se conoce en la técnica con el nombre de lagunas del Derecho, y abarca también el modo o procedimiento para ampliar o llenar tales lagunas", que se presentan "cuando existe una deficiencia en la ley o... cuando nos encontramos con una inexistencia de ley aplicable al punto controvertido. Es un hecho que la ley presenta estas deficiencias en todo tiempo y lugar, porque no puede abarcar en su supuesto de hecho general y abstracto todos los posibles casos que nacen durante su vigencia y que no pudieron ser previstos por el legislador...Aquí nos basta con consignar que estamos en presencia de una laguna de la ley, cuando carezca un supuesto de hecho concreto y determinado de regulación legal (...)"¹³¹"

Del mismo modo, en palabras de Calderón Villegas y López Castro;

"La analogía procede en aquellos casos en los cuales:

a) En el sistema formal de fuentes no existe una norma que regule de modo específico el supuesto objeto de juzgamiento o examen o, dicho de otra manera, existe una laguna o un vacío;

b) El ordenamiento se ocupa de disciplinar una hipótesis semejante a la que se juzga o examina;

c) La razón que explica la regla en el supuesto regulado también puede preverse respecto a aquel que no ha sido regulado; y

*d) La norma que pretende ser aplicada no reviste condición de taxativa, exceptiva o sancionatoria."*¹³²

Y sobre este punto encuentra el Tribunal que los conceptos de calidad e idoneidad contenidos en la Ley 1480 de 2011 son aplicables, además, por cuanto a pesar de haberse truncado la ejecución de El Contrato, estarían llamados a aparecer en cualquier debate posterior, en caso de que se hubiera presentado una reclamación sobre el mismo piso, por parte de los clientes finales de El Proyecto.

¹³¹ Corte Suprema de Justicia, Sala Civil. Sentencia 1 de Diciembre de 2008 radicado 41298-3103-001-2002- 00015-01 M.P Arturo Solarte Rodríguez

¹³² Juan Jacobo Calderón Villegas y Yira López Castro, La analogía en asuntos de derecho privado (Bogotá: Legis, 2016), p. 23 y 24, citado en, Aplicación extensiva del derecho del consumo a las relaciones jurídico comerciales, Beltrán Valencia, Revist@ E-Mercatoria Bogotá 2020. P. 28 y 29.

4. Valoración y consideraciones

4.1. Principio de buena fe: Deber de información / Deber de asesoría. Deber de informarse (sagacidad)

En un primer momento, el Tribunal realizará un análisis de estos aspectos al considerarlos de capital importancia dentro del debate entre las partes, y relacionados específicamente con las pretensiones de la demanda principal que siguen:

"PRIMERA: Que se declare que AR Construcciones S.A.S. incumplió el contrato de obra número 310137 celebrado con EUROLAMINADOS S.A.S. el 28 de marzo de 2017.

SEGUNDA: Que como consecuencia de lo anterior, se declare la terminación del contrato de obra número 310137 del 28 de marzo de 2017.

TERCERA: Que como consecuencia de lo anterior, se ordene que AR pague a EUROLAMINADOS la suma de \$75.029.555.05, suma de dinero que corresponde a los montos que se encuentran discriminados en el hecho 65 de la demanda así:

Material, instalación, obras adicionales entregados a AR y no pagados a Eurolaminados (iva incluido) \$164.510.592.05

Retención en garantía \$24'779.313 Menos saldo por concepto de anticipo \$114'260.350

Total: \$75'029.555.05

CUARTA: Que como consecuencia del incumplimiento se condene a AR al pago de la cláusula penal pactada en la cláusula vigésima cuarta del contrato de obra número 310137 del 28 de marzo de 2017, equivalente al 20% del valor del contrato suma que asciende a \$87'766.504.

QUINTA: Que como consecuencia del incumplimiento se declare que AR Construcciones S.A.S., debe pagar a favor de EUROLAMINADOS S.A.S. los honorarios de abogado en que ha debido incurrir para adelantar el presente proceso arbitral, los cuales ascienden a la suma de \$50'000.000.

SEXTA: Que se ordene a la demandada el pago de los intereses moratorios sobre las suma de dinero señaladas en la pretensión tercera del presente contrato, liquidados a la tasa más alta permitida por la Superintendencia Financiera de Colombia desde el momento en que se hicieron exigibles las obligaciones, los cuales a la fecha ascienden a la suma de \$13'666.312.30.

SÉPTIMA: Que se condene a la sociedad demandada al pago de las costas y los gastos del proceso."

El debate jurídico que se surte entre las partes, y que corresponde al Tribunal determinar en el caso concreto, gira en torno, entre otras cosas que se analizarán por separado, al deber de información en cabeza del vendedor, en este caso la Convocante, así como a la forma en que dicho deber habrá de ser cumplido. Además de esto, surge por supuesto el deber de asesoría y la potencial asimetría de las partes en cuanto a sus conocimientos técnicos al respecto de los productos objeto del Contrato.

Como desarrollo de esto, siendo un elemento central de la presente controversia, salta a la vista el debate respecto del momento y la forma en que fue provista la información relativa a las condiciones de uso y, específicamente, a las consecuencias de la exposición a la luz solar en los pisos marca Acquafloor.

Adicionalmente y de forma correlativa, como se pasa a analizar, es necesario determinar el alcance del deber de diligencia en cabeza de la parte compradora, esto es, la Convocada, y la forma como el cumplimiento de dicho deber afecta la relación y ejecución del presente contrato.

El Tribunal, en consecuencia, procede a exponer sus consideraciones respecto de los aspectos jurídicos y fácticos que son relevantes al respecto en el presente caso:

I. De los deberes secundarios de conducta generales. Deber de informar (contratista)

Doctrinalmente se ha entendido que el deber de información es una obligación que tienen las partes de un contrato que, en esencia, versa sobre que se pueda transmitir y comunicar de manera efectiva toda información que sea relevante para la celebración del contrato.

Se predica su aplicación principalmente en los momentos previos a dicha celebración, es decir, en la etapa precontractual y se entiende que existirá en tanto se encuentre vigente la necesidad de informar.¹³³

Chinchilla Imbett enuncia que este deber:

*"consiste en dar noticia, informar, hacer saber a la contraparte de las circunstancias, cualidades y situaciones de hecho sobre el objeto del contrato, el contenido y los efectos de este, entre otros elementos, que permiten (...) la determinación de la decisión de contratar en las condiciones que permitan satisfacer los propios intereses de los contratantes (...)"*¹³⁴

Esta obligación surge en virtud del principio de la buena fe, frente al cual, en la realización de cualquier acto jurídico, las partes presentes obren con corrección, probidad, lealtad y honestidad.¹³⁵ Así, cuando se presenten situaciones de desigualdad de conocimientos entre los contratantes, ya sea por las condiciones de los sujetos o por la especificidad de la materia objeto del contrato, se exige que aquella parte contractual que sea conocedora en determinada ciencia u oficio, tenga el deber de informar con lealtad a su contraparte, de manera que se restablezca la igualdad entre ellas, y estas puedan decidir conscientemente en la celebración del negocio jurídico.¹³⁶

Sin embargo, se resalta que, de acuerdo a las decisiones de la justicia arbitral, la exigencia de este deber no sólo se establece con respecto a la etapa de negociaciones previas a la celebración del contrato, sino que su debida aplicación permea todo el *iter contractual*, en especial, en aquellos contratos en los que la relación sea de tracto sucesivo.¹³⁷

¹³³ Laudo Primax vs CONSORCIO CCC ITUANGO

¹³⁴ CHINCHILLA, C. El deber de información contractual y sus límites. En: *Revista de Derecho Privado*. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, julio – diciembre, 2011, nro. 21, pp. 327 – 350.

¹³⁵ MANTILLA, F. El solidarismo contractual en Francia y la constitucionalización de los contratos en Colombia. En: *Revista Chilena de Derecho Privado*. 2011. No. 16, pp. 187 a 241.

¹³⁶ NAMÉN, J. et al. La obligación de información en las diferentes fases de la relación de consumo. En: *Revista e-Mercatoria*. Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 2009, vol. 8, nro. 1.

¹³⁷ Laudo de Lotes y Proyectos S.A.S y otros v. Banco Davivienda S.A. del 27 de julio de 2018.

Ahora, como se mencionó, la calidad de los sujetos cobra vital importancia en el cumplimiento de este deber, pues no es equiparable la relación contractual entre profesionales y expertos, a la de un consumidor o contraparte inexperta. En este último caso, es necesario que se proteja a la parte débil de la relación, para que esta conozca todas las situaciones específicas frente al negocio jurídico y pueda estar plenamente consciente de los efectos jurídicos a los cuales se obligará.

Sobre esto, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia ha sido enfática en ratificar, por ejemplo, en el caso de los contratos de comisión que, el comisionista debe cumplir su encargo como un profesional diligente y eficaz:

*"(...) informando al comitente de modo inteligible sobre el negocio, según su grado de inexperiencia o desconocimiento, enterándolo de la situación del mercado – tasas, emisores, seguridades y riesgos –, así como pidiéndole datos sobre sus necesidades y expectativas, en aras de establecer su perfil de inversión, a más de presentarle opciones y orientarlo en su escogencia, para que no asuma riesgos de pérdida anormal"*¹³⁸

De lo anterior, es posible notar que, para aquella Corporación, en contratos en los que la disparidad en la experticia de las partes contratantes es ostensible, la protección al contratante inexperto a través de la obligación de información es una condición de la cual la parte experta no puede sustraerse.

Sin embargo, el cumplimiento del deber de información no se predica con meras formalidades. Al respecto, el máximo Juzgador estableció que el llamado a informar debe expresar, enterar y dejar constancia a quien requiere la información, más allá de la simple comunicación de aquellas situaciones que puedan incidir en la relación contractual.¹³⁹ Por lo tanto, para que esta satisfacción se vea completa, la doctrina ha considerado tres requisitos fundamentales. Estos son (i) claridad, (ii) oportunidad y (iii) transparencia¹⁴⁰:

- **Claridad**

Las partes están en la obligación de evitar ambigüedades, reticencias o ficciones frente a la información que deban comunicar. Así mismo, están obligadas a precisar todas las circunstancias que rodeen el negocio jurídico, pues si una parte incurre en alguna de estas fallas estará en la obligación de soportar una interpretación desfavorable.

Este requisito de claridad debe entenderse cumplido si es posible que la parte débil de la relación afiance y apropie la información comunicada.

- **Oportunidad**

Las partes están en la obligación de informar en el tiempo adecuado, para que el consentimiento se forme en plenitud, puesto que, si la información es entregada tardíamente, la voluntad de alguna podría encontrarse viciada, al no haber contado con

¹³⁸ COLOMBIA. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN CIVIL. Expediente No. 0145. (12, enero, 2007) M.P. César Julio Valencia Copete

¹³⁹ *Ibídem*.

¹⁴⁰ Ver: Bianca, C. *El contrato*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia. 2007; Hinestrosa, F. "El deber de sinceridad del tomador del seguro en su declaración del estado del riesgo", en: *Revista Ibero latinoamericana de seguros*, Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana, 2006.

la información necesaria al momento de la concreción de consentimiento, lo que podría, eventualmente, ser considerado como un vicio y acarrear la nulidad del negocio jurídico.

- **Transparencia**

Se exige que la información sea completa, suficiente y exacta para que la formación de la voluntad esté libre de vicios. De esta manera, ninguna de las partes puede reservarse información que pueda incidir directamente en la formación del consentimiento.

De igual forma, la información debe ser la efectivamente necesaria para que se concrete una elección razonable y, además, esta debe corresponder con la realidad, para evitar que alguna de las partes incurra en errores.

- **Alcance del deber de información**

Sin perjuicio de lo anteriormente enunciado, este deber no puede ser entendido de manera amplia y difusa, pues puede perderse de vista el objetivo que con este se quiere lograr. Su aplicación debe contrastarse con ciertos aspectos que permitan establecer su alcance. La justicia arbitral ha definido que:

*“Al deber de información le han sido atribuidas varias características para que su infracción sea trascendente respecto de la existencia y validez del contrato o del resarcimiento de los perjuicios causados: (i) Que la información sea relevante; (ii) Que el obligado a suministrarla la conozca; (iii) **Que el acreedor de la información no la conozca ni esté en posibilidad de conocerla por sí mismo.**¹⁴¹”* (Énfasis añadido)

De esto se colige que la información debida debe ser conocida por su deudor, y que su acreedor no cuente con una posición que le permita conocerla. En este sentido, doctrinalmente se reconocen (i) la propia diligencia de quien requiere la información, (ii) la prohibición del abuso del derecho a solicitar información, (iii) el derecho de reserva y (iv) el respeto por los intereses de la contraparte como límites de aplicación al mencionado deber.¹⁴²

Al respecto y en cuanto al caso que nos ocupa, debe anotarse que dentro del expediente se encuentra que AR Construcciones, al momento de solicitar a EUROLAMINADOS la oferta para la adquisición futura de los pisos objeto del presente litigio, remitió las especificaciones técnicas que requerían adquirir, incluso llegando a enviarles la ficha técnica del producto, tal como se ve en el siguiente extracto:

“Estimado proponente:

Estamos interesados en recibir su mejor oferta para el suministro e instalación de los pisos vinílicos del proyecto Torre Ladera Casas 3 (ubicado en Bogotá) bajo la modalidad de precios fijos unitarios sin fórmula de reajuste.

- *El proyecto consta de 30 casas de dos pisos (15 módulos de casas c/u), club house, portería y su urbanismo.*
- *Adjunto plano y especificaciones arquitectónicas del diseño de piso club house.*
- **Adjunto ficha técnica de especificaciones técnicas.**
- *Adjunto anexo de cantidades.*

¹⁴¹ Laudo de Lotes y Proyectos S.A.S y otros v. Banco Davivienda S.A del 27 de julio de 2018.

¹⁴² CHINCHILLA, C. El deber de información contractual y sus límites. Op. Cit, p. 340.

- La adjudicación y giro de anticipo es este año pero la instalación es para el 2017.
- Se sugiere visitar la casa modelo. [...]”¹⁴³

El Tribunal colige de este comportamiento que los productos adquiridos habían sido previamente seleccionados por AR Construcciones, conociendo por tanto e incluso informando las especificaciones técnicas que deseaba en el mismo. Siendo un producto escogido y contando previamente con información técnica al respecto, se da una clara limitación al alcance de la información proporcionada por EUROLAMINADOS y la forma en que ésta se presentó.

- **La propia diligencia de quien requiere la información**

Siguiendo los anteriores planteamientos, de la buena fe y de la calidad que ostenten las partes, puede exigirse o, en su defecto, reprocharse, a estas últimas diferentes comportamientos. Un comportamiento negligente por parte de quien requiere información será reprochable si este se encuentra en una posición cualificada con respecto a su contraparte, dado que el estado de desigualdad de conocimientos no será excesivo.

De modo que no será equiparable el hecho de que una de las partes caiga en error - imputando dicho suceso a falta de información- contando aquella con una posición de experto o profesional, a que quien caiga en error sea ignorante en la materia. De las acciones de la primera no puede presumirse la ignorancia legítima, por razón a que, por su experticia, estaba en la posibilidad de conocer o haber conocido la información necesaria para evitar el error; por lo tanto, a esta le corresponde cumplir con la obligación de debida diligencia, la cual está en capacidad de satisfacer.

La calidad de los sujetos parte del contrato resulta especialmente relevante porque en virtud de esta se deriva el cumplimiento ciertos deberes, pues no es equiparable la relación contractual en donde ambas partes son profesionales y expertos con una en donde una de las partes sea un consumidor o persona inexperta en la materia. En estos casos, conforme se encuentra establecido en las normas de protección al consumidor, es necesario que se proteja a la parte débil de la relación para que esta conozca todas las situaciones específicas frente al negocio jurídico y pueda estar plenamente consciente de los efectos jurídicos a los cuales se obligará.

Para el caso especial que nos ocupa encontramos que el negocio jurídico objeto del presente arbitraje fue celebrado por dos partes expertas en el ramo donde tenía lugar el Contrato, toda vez que tanto EUROLAMINADOS como AR Construcciones son empresas expertas que en varias ocasiones anteriores habían realizado actividades relacionadas con el objeto del contrato.

En línea con lo anteriormente enunciado, en el laudo del 27 de julio de 2018 proferido por el Tribunal Arbitral constituido para resolver las diferencias surgidas entre Lotes y Proyectos S.A.S y otros contra el Banco Davivienda S.A. se dijo lo siguiente respecto de la información dada a los compradores cuando estos son expertos:

“El deber de información no se encuentra desligado de la carga de diligencia que concierne a la parte que lo reclama, si su carácter de profesional en los negocios, su experiencia o su particular posición indican que conocía, o debía conocer, los hechos de la negociación

¹⁴³ [Cuaderno de Pruebas No. 1 Folios (1 - 208) - PDF (26 - 28)]

*omitidos por la otra parte. De este deber de diligencia, correlativo al de información a cargo de la otra parte, no escapa siquiera el profano por el solo hecho de desconocer la materia de que se trata, aun asumiendo que se encuentra en estado de debilidad o inferioridad respecto de la contraparte profesional, a menos que se trate de una circunstancia que solo le sea posible conocer por información de aquel otro.*¹⁴⁴

- **La prohibición del abuso del derecho a solicitar información**

La solicitud de información será abusiva cuando verse sobre información que viole el derecho a la intimidad, el secreto profesional o cuando esta no sea necesariamente requerida. De aquí se resaltan aquellos casos en los que la solicitud atente contra el derecho fundamental a la intimidad. Frente a esto, la Corte Constitucional ha resaltado que:

*“el derecho a la intimidad, supone la existencia y goce de una órbita reservada en cada persona, exenta del poder de intervención del Estado o de las intromisiones arbitrarias de la sociedad, que le permita a dicho individuo el pleno desarrollo de su vida personal, espiritual y cultural”*¹⁴⁵

De manera que el acreedor de esta información deberá abstenerse de solicitarla. En cuanto a aquellos casos en los que se requiera información que involucre el secreto profesional, se debe recordar que el artículo 74 de la Constitución Política establece que este es inviolable, salvo algunas excepciones que la ley justifique.¹⁴⁶

- **El derecho de reserva**

Cuando la información requerida cuenta con un carácter reservado como el secreto empresarial o información bancaria, no revelarla no constituye per se un incumplimiento a esta obligación. En este caso, exige la buena fe que, si la parte en posesión de la información reservada obtiene un beneficio, en detrimento de su contraparte, al mantener en reserva aquella información, esta deberá revelarla, para que así se pueda llegar a la igualdad que se ha venido destacando.

Pero se resalta entonces que, en estas situaciones, el deber de información tiene una manifestación positiva, en tanto requiere que se revele la información; y a su vez, una manifestación negativa, pues genera en el enterado la obligación de secreto o reserva pasiva, so pena de ser sancionado por faltar a ella.

- **El respeto por los intereses de la contraparte**

Finalmente son los intereses legítimos de las partes los que definen el contenido de la información que ha de ser comunicada y compartida. Cuando una de ellas ha indicado sus pretensiones e intereses reales, es deber de su contraparte desplegar un comportamiento dirigido a la satisfacción de dicho interés, indicando la información necesaria.

- **Deber de asesoría**

¹⁴⁴ Laudo de Lotes y Proyectos S.A.S y otros v. Banco Davivienda S.A. del 27 de julio de 2018.

¹⁴⁵ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. SALA QUINTA DE REVISIÓN. Expediente T-722.765. Sentencia T-787/04 (11, agosto, 2005) M.P. Rodrigo Escobar Gil.

¹⁴⁶ COLOMBIA. CORTE CONSTITUCIONAL. SALA OCTAVA DE REVISIÓN. Expediente T-1.098.253. Sentencia T-824/05 (11, agosto, 2005) M.P. Álvaro Tafur Galvis.

Por su parte, paralelo al deber de información existe un deber de asesoría en cabeza de los vendedores, el cual ha sido desarrollado y delimitado en varios pronunciamientos de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia y varios tratadistas, siendo algunos de los principales pronunciamientos los siguientes:

“El derecho a la información y el deber de informar es la más importante herramienta de protección del inversionista y del mercado de valores. Si es objetiva, oportuna, completa, imparcial y clara, refleja la transparencia e integridad del sistema; propicia un ambiente de seguridad jurídica en el inversor, al contar con los elementos de análisis necesarios para adoptar una decisión sopesada, consciente y aquilatada. El equilibrio del sector pasa por el diálogo honesto, probo y leal de los participantes del mercado. Es indispensable que el inversor sea enterado con completitud de los pormenores del negocio, para definir si la operación ofertada se ajusta a su perfil y a sus intereses; por ende, correlativamente es un deber informar”

(...)

La bonae fidei recorre el ordenamiento jurídico en su integridad, y, por supuesto, el derecho de las obligaciones en sus diferentes manifestaciones. Forma parte de su propia médula, pues constituye un elemento estructural fundante, con fuerza y jerarquía superior para la totalidad de los actos y relaciones jurídicas. Es esencial para los deberes primarios y secundarios, en cuya categoría se enmarcan los de información y asesoría. A su vez, conforma el derrotero conductual que guía todo comportamiento negocial como una actividad honesta, proba y leal”¹⁴⁷

En este reciente fallo, en el que se resolvió un caso relacionado con un contrato de corretaje, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia se encargó de definir el alcance del deber de asesoría que les asiste a los profesionales que se dedican a alguna actividad, definiéndolo como el deber que surge a raíz del derecho a la información con el que cuentan las partes de la relación contractual que no sean expertas o profesionales de otorgar toda la información al comprador.

Ahora bien, Javier Tamayo Jaramillo, en su libro de Responsabilidad Civil hace la siguiente definición del término profesional:

“En este contexto, la posición del profesional, desde el punto de vista del conocimiento está legitimada por la filosofía individualista que primó en el derecho privado hasta hace algunas décadas, así con ello se quebrará el equilibrio real de las partes contratantes (...) Se dice entonces que, en general, sobre las partes pesa la obligación de lealtad (...) En el período precontractual, se trata de advertir al cliente sobre la naturaleza del bien o servicio (...)

“No cabe duda entonces de que, subyacente a cada contrato, existe la obligación general de lealtad tanto en su formación como en su ejecución (...) es el principio de la buena fe que debe primar en los contratantes.

¹⁴⁷ Sentencia del 22 de febrero de 2021. Sala Civil. Corte Suprema de Justicia. Sentencia SC3977-2021.

“Estas dos obligaciones solo existen en la medida que haya una parte profesional y otra profana en la materia (...) Mientras que la obligación de información consiste fundamentalmente en advertir al profano de los riesgos jurídicos o técnicos del contrato de forma tal que dicho profano tenga elementos de juicio para contratar (...)

La doctrina exige de **parte del profesional** un conocimiento actualizado de su disciplina (...) deberá conocer el mecanismo técnico y las contraindicaciones, límites, ventajas y desventajas y riesgos de los bienes y servicios que ofrece (...) En estos casos, cualquier daño que sufra el adquiriente del bien o servicio debido a una inadecuada asesoría por parte de su intermediario o productor, da lugar a la responsabilidad de este” ¹⁴⁸ (Énfasis añadido)

Según el anterior extracto citado de la obra del doctor Tamayo, el deber de información deviene principalmente de la presencia de un profesional en la relación contractual, el cual, a raíz de la información específica o privilegiada que cuenta sobre los productos o servicios que comercializa, debe transmitirla a su contraparte contractual, esto con el fin de hacer un poco más equilibrada la relación contractual.

En desarrollo de este mismo concepto, el autor Sergio Rodríguez Azuero, en su libro de Contratos Bancarios, hace la siguiente definición de profesional en materia contractual:

“En la actualidad, la voz “profesional” se ha enriquecido. No existe una noción unívoca de quien puede considerarse como tal. Su primera aproximación en el mundo del Derecho se hace con el comerciante y en forma más precisa con el empresario. En busca de su identificación se le reconoce la realización habitual y generalmente lucrativa de una actividad, la organización para llevarla a cabo y el conocimiento particular y experto sobre las actividades que desarrolla y los productos que ofrece”¹⁴⁹ (Énfasis añadido)

Y en desarrollo de lo anterior, describe de la siguiente manera el surgimiento de la figura del profesional:

“En estricto rigor el término adquiere relevancia dentro de la realidad contemporánea que reconoce la aparición de dos nuevas categorías de sujetos de derechos: el profesional y el consumidor. Y como la relación que se entabla sugiere la existencia de una parte que puede resultar débil en el proceso de contratación, el derecho interviene para protegerla, como lo ha hecho en más de una oportunidad, exigiéndole al profesional un comportamiento acorde con el interés comunitario superior que tutela al consumidor”¹⁵⁰ (Énfasis añadido)

De acuerdo con lo dicho por el autor, el profesional es aquel comerciante que, valga la redundancia, comercializa productos habitualmente en un mercado determinado y que resulta ser el más claro antecedente a lo que hoy se conoce como derecho del consumo o de protección al consumidor, en el que, de manera expresa, a aquel que comercializa u ofrece productos o servicios habitualmente en un mercado se le considera como profesional en contraposición a la otra parte de la relación que es tenida como consumidora. A ese profesional se le impone la obligación, en virtud del principio de buena

¹⁴⁸ J. Tamayo Jaramillo. *Tratado De Responsabilidad Civil*. Tomo I. Bogotá. 2018, p. 238.

¹⁴⁹ S. Rodríguez Azuero. *Contratos Bancarios*. Su significado en América Latina. Sexta Edición. Bogotá, 2009 p. 12

¹⁵⁰ *Ibíd.*, p.167

fe, de nunca aprovecharse o valerse de su posición y/o conocimiento privilegiado sobre su contraparte no experta en la materia.

II. De los deberes secundarios de conducta. Deber de informarse (Contratante)

Es conocido que los contratantes también cuentan con una serie obligaciones distintas a la del pago propiamente dicho, una de estas es el conocido *Deber o Carga de Diligencia* el cual se comprende de la siguiente manera:

- Deber de Diligencia

El deber de Diligencia se deriva principalmente del riesgo propio derivado de las conductas dispositivas de derechos, en virtud del cual éste debe adoptar las conductas apropiadas, ser diligente, previsorio.

En este sentido, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia pone de presente que:

“Del mismo modo, y estrechamente ligada con lo anteriormente dicho, la participación más o menos activa del acreedor en el cumplimiento de la obligación a cargo del deudor ha sido otro de los criterios tenidos en cuenta para efectos de resaltar la anotada distinción, de modo que si aquel (el acreedor) juega un papel eminentemente pasivo en los hechos es posible entender que el deber de seguridad a cargo del deudor suba de punto, inclusive, hasta poder ser calificado como obligación determinada o de resultado, al paso que si interviene activamente, dado que disminuye el poder de control del deudor, se podría estar ante una obligación genérica de prudencia o diligencia” ¹⁵¹

De igual manera, el reconocido tratadista Fernando Hinestrosa condensó de la siguiente manera lo relativo al deber de diligencia:

“Por el solo hecho de observar una conducta reconocida como dispositiva, el sujeto asume ciertos riesgos y, por los mismo, para su propia seguridad y para la obtención cabal de los resultados prácticos a que aspira, tiene el deber de emplear el medio más apropiado, de ser sagaz, advertido, diligente, previsorio, cauto y, por supuesto, de seguir fielmente las instrucciones de la ley” ¹⁵²

Así pues, bajo este entendido como una de las obligaciones del contratante se desprende el deber de diligencia por parte de este, el cual, a la par de las obligaciones derivadas propiamente del contrato celebrado, se suma a las conductas que deben ser desarrolladas y ejecutadas para lograr el cabal cumplimiento del contrato.

Como conclusión de lo anterior se puede afirmar que las partes de cualquier relación contractual, adicional a las obligaciones propias derivadas del contrato o negocio jurídico que suscribe con su contraparte, también están obligadas actuar diligentemente para lograr el cabal cumplimiento del resultado esperado con la celebración del contrato.

- Alcance del deber de diligencia

¹⁵¹ Sentencia del 18 de octubre de 2005, Sala Civil. Corte Suprema de Justicia. Expediente 14.491.

¹⁵² F. Hinestrosa, *Tratado de las Obligaciones II. De las Fuentes de las Obligaciones. El Negocio Jurídico Volumen I*. Bogotá, 2015, p. 390.

Siguiendo con la obra del tratadista Hinestrosa, como principales características y deberes de conducta que abarca el Deber de Diligencia describe los siguientes:

“El sujeto negocial debe ser cauto, previsor, cuidadoso, en una palabra, sagaz. Es esta una regla, más que jurídica, de experiencia, que adquiere en esa materia contornos singulares. Quien se comporta frente a los demás debe pensar que sus actos (declaraciones o comportamiento), al ser observados, pueden ser tenidos como disposición de intereses, sin que él haya pensado o se haya propuesto tal cosa, y que si por descuido o ignorancia suscitó eventualmente confianza legítima en el carácter negocial que su obrar aparentaba, quedará vinculado aun a su pesar. Y quien dispone de sus intereses debe prever, mirar al futuro y contemplar las más de las vicisitudes por las que puede pasar su regulación y, en consecuencia, precaverse contra los trastornos eventuales, ajustando el contenido del negocio a esa previsión y haciéndolo inconfundible.

*Para ilustración, [...] piénsese sobre el comprador, ancestro del consumidor, pesa una carga de averiguación de las condiciones del bien o del servicio ofrecidos y del contrato mediante el cual lo obtendría, pero los términos y la oportunidad para ello tienden hoy a asegurar la igualdad contractual.*¹⁵³

Como se puede ver, el alcance del deber de diligencia se comprende de aquellas actividades preventivas, de cuidado, de atención y que el autor define como de sagacidad, y que tienen como principal propósito de alguna forma anteponerse a situaciones que, eventualmente, puedan dar origen a inconvenientes que puedan surgir durante la ejecución del contrato a celebrar y que, desde el momento mismo, o incluso antes, de la celebración del contrato sean ajustados al negocio que se busca celebrar.

Esto, sin embargo, sin perjuicio de las definiciones que en dicha norma se contemplan y que serán aplicables en cuanto a dicha condición, específicamente respecto de la calidad de los productos y lo que deberá entenderse por ella.

III. Caso concreto

a. Deber de información

Para efectos de poder determinar el debido cumplimiento de los deberes de información y asesoría, como se mencionó anteriormente, se requiere analizar la condición que cada parte tiene, su conocimiento del área y sus calidades profesionales frente al negocio.

Como se ha visto, la extensión de los anteriores deberes en cabeza de una parte contractual depende en gran medida de las calidades y conocimientos de la contraparte, de su acceso a la información y de la diligencia que le es exigible.

Para este Tribunal es claro que EUROLAMINADOS, como vendedor, es especialista en la materia objeto del Contrato, y de él es de quien se predicen tanto el deber de información como el de asesoría. Ahora bien, a pesar de ello, estos deberes encuentran su limitación en el nivel de experticia de AR Construcciones

Así las cosas, ha de tenerse presente que AR Construcciones es una sociedad experta en el desarrollo de actividades inmobiliarias y de obras civiles, que cuenta con una oficina de

¹⁵³ Ibidem, P. 392.

compras. Dicha oficina tiene a su cargo personal dedicado exclusivamente a estudiar y analizar toda aquella adquisición que requiriera la empresa, entre ellos arquitectos e ingenieros con varios años de experiencia para ese momento.¹⁵⁴ Para determinar lo anterior, basta con remitirse al objeto social de la Convocada, que reza:

*"La sociedad tendrá como objeto principal la promoción, desarrollo y administración de actividades inmobiliarias, el diseño, **construcción y administración directa o indirecta de obras civiles**; la venta y comercialización de inmuebles y ejecución de actividades como exportar bienes y servicios de conformidad con el régimen aduanero aplicable. Así mismo, podrá realizar cualquier otra actividad económica lícita, civil o comercial tanto en Colombia como en el extranjero. La sociedad podrá llevar a cabo, en general, todas las operaciones, de cualquier naturaleza que ellas fueren, relacionadas con el objeto mencionado, así como cualesquiera actividades similares, conexas o complementarias o que permitan facilitar o desarrollar el comercio o la industria de la sociedad. Así mismo, la sociedad podrá garantizar obligaciones de terceros cuando así lo decida la asamblea" (Énfasis añadido)*

En línea con lo anterior, el sr. Camilo Andrés Clavijo, quien para el momento de rendir testimonio ostentaba el cargo de director de compras de AR Construcciones, aceptó y dio cuenta que la revisión, estudio y análisis de la información sobre los productos que adquieren se encuentra dentro de las funciones de su cargo, como se sigue:

*"(...) DR. KLAHR: Teniendo en cuenta ya el marco señalado y siendo usted el director de compras, cuénteme, ¿si dentro de sus funciones está la de **revisar, estudiar, analizar la información que le suministran sobre los productos que pueden ser objeto de un proceso de compras en la compañía?**"*

SR. CLAVIJO: Sí señor. (...)" (Énfasis añadido)¹⁵⁵

También se hace necesario recordar que se encuentra acreditado que la relación contractual entre AR Construcciones y EUROLAMINADOS no se limita a este negocio jurídico, sino que dicha relación venía construyéndose desde tiempo atrás, en el desarrollo de diferentes proyectos, como lo acreditan los testimonios del sr. Clavijo:

"(...) hay que aclarar que EUROLAMINADOS ya había trabajado con nosotros en un par de proyectos antiguamente (...)"¹⁵⁶

Cuestión reiterada por la sra. Sandra Liliana Montejo, trabajadora de EUROLAMINADOS:

"(...) yo soy asesora comercial de EUROLAMINADOS, yo he atendido a AR Construcciones en otras obras y en otros proyectos, los cuales nos ha ido pues muy bien (...)"¹⁵⁷

Proyectos dentro de los cuales se encuentra la instalación de pisos para la casa modelo de El Proyecto, en el cual, en el año 2014, AR Construcciones adquirió de EUROLAMINADOS el piso Acquafloor CLIC 5 mm, como se indica en el testimonio del sr. Mauricio Salazar, director

¹⁵⁴ Testimonio del señor Mauricio Salazar - [Cuaderno de Pruebas No. 5 Folio 220].

¹⁵⁵ Testimonio del señor Camilo Andrés Clavijo- [Cuaderno de Pruebas No. 7 Folios 278 - 336].

¹⁵⁶ Testimonio del señor Camilo Andrés Clavijo - [Cuaderno de Pruebas No. 7 Folios 278 - 336].

¹⁵⁷ Testimonio de la señora Sandra Liliana Montejo- [Cuaderno de Pruebas No. 5 Folio 7].

de compras de AR Construcciones, al referirse al proceso de cotización de pisos para el Proyecto:

*(...) Así se hizo, se abrió una cotización por supuesto invitando a EUROLAMINADOS, ni más faltaba, que era quien había instalado el piso de la casa modelo (...) En ese proceso EUROLAMINADOS nos presentó alternativas a la que estaba instalada en la casa modelo (...) En el transcurso de la cotización nos dimos cuenta que el piso que se había especificado años antes en la casa modelo, que era de 5 mm, era un piso de un uso comercial (...)*¹⁵⁸

Aquí es imprescindible indicar que, para el Proyecto en mención, AR Construcciones sostuvo, en 2014, conversaciones con trabajadores de Lamitech, importadores del piso AcquaFloor CLIC. En especial con la señora Carmen Eliana Camperos, quien para el momento se desempeñaba como especificadora de la empresa, cargo que tiene la función de visitar a los clientes y enseñarles todos los productos que se manejan en la compañía y así, incentivar su compra. En su testimonio, la sra. Camperos¹⁵⁹ indica haber sostenido dos reuniones con trabajadores de AR Construcciones en el año 2014, en las que les presentó el producto AcquaFloor CLIC 5 mm, en las cuales se entregaron diferentes catálogos, entre ellos, los del piso en cuestión:

“DR. S. SALAZAR: Perfecto se entregó algún tipo de información, es decir, ¿se entregó el catálogo usted me dice que dentro del catálogo se encuentra información?

*SRA. CAMPEROS: **Sí, los catálogos nuestros están en físico y virtuales.***

DR. S. SALAZAR: Ok en este caso el catálogo físico o virtual contempla la resistencia del calor o los efectos del calor piso AcquaFloor CLIC?

*SRA. CAMPEROS: **Se hace claridad de que se requiere la instalación de películas IR que son las películas que tienen resistencia a la temperatura y resistencia UV porque el piso es un piso para interior,** pero si yo lo instalo al lado de una ventana donde evidentemente hay impacto del sol se requiere que allí haya una película para que el piso no se vaya a afectar, no solamente el piso, todo.*

DR. S. SALAZAR: ¿Ese catálogo físico o virtual fue entregado a las personas de AR Construcciones durante esta reunión de especificación?

*SRA. CAMPEROS: **Claro**" (Énfasis añadido)*

De lo anterior, es posible observar que AR Construcciones tuvo conocimiento del piso AcquaFloor CLIC 5 mm desde aquel año en el que se construyó la casa modelo, como ya se ha dicho, y que desde entonces se les indicó, o al menos tuvieron a su disposición las características y especificaciones del piso en cuestión. Igualmente, resulta claro de las pruebas obrantes en el expediente que las condiciones de uso y sensibilidad al calor son iguales en los pisos AcquaFloor Clic 5 mm y AcquaFloor clic 4 mm, cuestión que fue informada por parte de la Convocante a la Convocada cuando, en la etapa precontractual, se mencionó la posibilidad de realizar el proyecto con piso AcquaFloor clic 4 mm

¹⁵⁸ Testimonio del señor Mauricio Salazar - [Cuaderno de Pruebas No. 5 Folio 220].

¹⁵⁹ Testimonio de la señora Carmen Eliana Camperos - [Cuaderno de Pruebas No. 5 Folio 219].

Entrando en materia, con respecto a El Proyecto, se observa que este estaba siendo ofertado al público en general con el tipo de pisos adquirido de EUROLAMINADOS en 2014, como lo evidencia, tanto el correo enviado el día 27 de septiembre de 2016 por el Sr. Diego Felipe Montenegro Rincón, empleado de AR Construcciones, dirigido a la sra. Sandra Liliana Montejo, en el que textualmente menciona:

*"Como te comenté telefónicamente nosotros tenemos en la casa modelo el piso PVC Aquafloor roble arena (...); adicionalmente se le está dando al cliente dos opciones de piso a escoger la ref. roble americano y la ref. roble cognac, necesitamos que por favor nos ayuden a proponer opciones de guardaescobas para los dos pisos adicionales."*¹⁶⁰

Como el testimonio del entonces director de compras de AR Construcciones, Mauricio Salazar:

*"(...) Entonces, detectamos que el piso que estaba instalado era un piso... detectamos no, yo identifiqué, que no estuve desde el proceso inicial; que era un piso de uso comercial pesado, por ende, costaba más que la competencia, sin embargo, era lo que estaba especificado en la casa modelo y eso era lo que estábamos mostrándole a los clientes. (...) "*¹⁶¹

De aquí se extrae, y nuevamente se recalca, que AR Construcciones ya conocía el piso Acqua floor CLIC, y que específicamente requería de EUROLAMINADOS propuestas de este piso; en criterio del Tribunal el piso ya se encontraba especificado y escogido por parte de AR Construcciones, como lo manifiesta la sra. Montejo:

*"AR descartó pues las posibilidades de los pisos que nosotros importábamos y se quedó pues con las alternativas de Acqua floor 5 milímetros y 4 milímetros que era el piso que ellos ya tenían especificado desde la casa modelo (...) "*¹⁶²

Así, cuando el arquitecto Salazar envía el correo de fecha 18 de noviembre de 2016,¹⁶³ solicitando a EUROLAMINADOS "su mejor oferta para el suministro e instalación de los pisos vinílicos del proyecto", ya tenía en su poder la ficha técnica de los pisos aludidos, como se observa en el correo que le había entregado la Sra. Montejo, de fecha 10 de noviembre de 2016.¹⁶⁴

De todo lo anterior se puede inferir que AR Construcciones contaba con una posición cualificada que le permitía conocer las características específicas que requería para la realización de El Proyecto, y que efectivamente las conocía, tanto por la previa utilización del producto, como por la misma remisión de documentos que hizo la empleada de EUROLAMINADOS.

Sin embargo, cumpliendo con lo que le fue requerido, el 22 de noviembre de 2016¹⁶⁵, al Sra. Montejo envía correo adjuntando "la cotización del piso PVC Click Acqua floor para la obra Torreladera Casas 3" por un total de SEISCIENTOS NOVENTA Y DOS MILLONES SEISCIENTOS DIEZ MIL TRESCIENTOS NOVENTA Y NUEVE PESOS (\$692.610.399), en el que se evidencia que

¹⁶⁰ [Cuaderno de Pruebas No. 1 Folios (1 - 208) - PDF (22)]

¹⁶¹ Testimonio del señor Mauricio Salazar - [Cuaderno de Pruebas No. 5 Folio 220].

¹⁶² Testimonio de la señora Sandra Liliana Montejo - [Cuaderno de Pruebas No. 5 Folio 7].

¹⁶³ [Cuaderno de Pruebas No. 1 Folios (1 - 208) - PDF (26)]

¹⁶⁴ [Cuaderno de Pruebas No. 1 Folios (1 - 208) - PDF (24)]

¹⁶⁵ [Cuaderno de Pruebas No. 1 Folios (1 - 208) - PDF (30 - 31)]

la referencia del producto es: PISO PVC MULTIPROPÓSITO Acquafloor TRÁFICO 42 ACABADO RÚSTICO COLOR ROBLE ARENA, en formato 1.210 mm x 190 mm x 5mm.

De igual manera, a solicitud de AR, entre el 14 de diciembre de 2016 y el 01 marzo de 2017, EUROLAMINADOS envió diferentes cotizaciones de pisos PVC Click de referencias Acquafloor de 4mm, JN y Yunjia. Se resalta que, dentro de la mayoría de correos enviados por la sra. Montejo, se puede leer:

“Quedo a sus órdenes para aclarar o ampliar cualquier información al respecto y en la mejor disposición de atenderlos cuando lo requieran”¹⁶⁶

Esto, si bien podría considerarse como mera formalidad en cuanto a los deberes que a la parte vendedora le corresponden, es también un indicio de la intención por parte de EUROLAMINADOS de satisfacer los intereses de su contraparte, abriendo, por supuesto, la posibilidad de compartir mayor información según sea requerida por la contraparte, directa interesada y principal conocedora de sus necesidades.

Sobre este punto, salta a la vista que cobra sentido que EUROLAMINADOS obrara de tal forma, en el entendido de que su contraparte contractual era una empresa experta en construcción y, por tanto, se encontraba en capacidad de analizar la documentación remitida, incluida la ficha técnica de los pisos y, por tanto, las inquietudes adicionales tendrían que haber sido comunicadas expresamente por parte de la Convocada a la Convocante.

Finalmente, luego de varias cotizaciones y correos enviados entre las partes, el 28 de marzo de 2017 (firma del Contrato entre las partes) AR Construcciones se decanta por el uso del piso Acquafloor clic 4 mm, entre otros, por lo indicado por la trabajadora Sandra Montejo de EUROLAMINADOS en correo del 1 de marzo de 2017:

“(…) la diferencia de valor entre el piso de 5mm y este de 4mm es muy significativa, además la apariencia en cuanto a la estructura de la tabla no se siente y adicionalmente no le está cambiando la resistencia o el tráfico, que es lo que le da la durabilidad al piso, creería que es buena opción ya que tiene la garantía de la fábrica”.¹⁶⁷

Igualmente, así lo declaró el director de control de costos y programación, el señor Camilo Andrés Clavijo:

“SR. CLAVIJO: El precio no tuvo que ver con la selección porque si hubiera sido por precio se hubiera escogido el piso de 6 milímetros y el más barato en el cuadro que sería de \$400 millones.

DR. SALAZAR: ¿Y por qué no se escogió el de 6 milímetros?

SR. CLAVIJO: Porque queríamos garantizar que no fuéramos a tener futuro un problema con la copropiedad y con los clientes de las casas diciendo que habíamos escogido un piso que era homólogo y que no era referencia de Acquafloor, que era lo que estaba instalado.”¹⁶⁸

¹⁶⁶ [Cuaderno de Pruebas No. 1 Folios (1 - 208) - PDF (40)]

¹⁶⁷ [Cuaderno de Pruebas No. 1 Folios (1 - 208) - PDF (49)]

¹⁶⁸ Testimonio del señor Camilo Andrés Clavijo - [Cuaderno de Pruebas No. 7 Folios 278 - 336].

Pero se puede observar, del testimonio del entonces director de compras de AR Construcciones, Mauricio Salazar, que para escoger entre el piso Acquaflor CLIC 5 mm y 4 mm, el precio sí fue un factor determinante:

DRA SIERRA: (...) Señor Mauricio, usted me podría por favor indicar, ¿por qué se seleccionó el piso Acquaflor CLIC 4 milímetros para las casas Torreladera Bosque Reservado Casas 3?

SR. M. SALAZAR: Porque fue la mejor recomendación y el mejor precio por supuesto con respecto al de 5 milímetros, sin ser el mejor precio con respecto a la competencia, son iguales, son el mismo material, tienen la misma resistencia, tienen las mismas propiedades, tiene la misma apariencia que eso es muy importante también, entonces no tiene sentido desestimar la recomendación del piso de 4 milímetros por parte del mismo proveedor, de hecho, del mismo contratista. (Énfasis añadido)¹⁶⁹

Lo anterior indica que, como ya se mencionó, AR Construcciones ya tenía especificado el tipo de pisos que requería de EUROLAMINADOS, que no era otro que el Acquaflor CLIC 5 mm, pero que al final optó por usar el de 4 mm por razón del precio, y porque conocía que estos pisos tenían las mismas propiedades. Igualmente, es posible concluir lo anterior cuando se lee en el correo enviado por la sra. Montejo al ingeniero Andrés Aldana y al arquitecto Juan Pablo Hurtado, trabajadores de AR Construcciones el 05 de julio de 2017:

“Acquaflor corresponde a una referencia especificada por parte de la Constructora, para la cual EUROLAMINADOS S.A. presentó la cotización respectiva (...)” (Énfasis añadido)¹⁷⁰

Es importante indicar que en el mismo correo se lee:

*“Acquaflor es un producto ofrecido al mercado con unas características que pueden ser consultadas en internet en el link www.acquaflor.com producto para el cual EUROLAMINADOS S.A. actúa como distribuidor inscrito en la base de datos de LAMITECH S.A.S.”*¹⁷¹

Ahora bien, según el “MANUAL DE CUIDADO Y MANTENIMIENTO – Acquaflor CLIC 4 mm, 5 mm y ISOCORE¹⁷²”, estos productos tienen las mismas exigencias de cuidado; y así mismo, las mismas precauciones ante los efectos de la luz solar, como se puede leer en “BOLETÍN TÉCNICO: EFECTOS DE LAS FUENTES DE CALOR EXCESIVO Y EXPOSICIÓN A LA LUZ SOLAR EN Acquaflor CLIC¹⁷³”, las cuales las establece de manera general para los productos de la marca.

En estos documentos se advierte que su fecha de elaboración o publicación es de “SEP-2017”, y del acervo probatorio se establece que el primero, es decir, el manual de mantenimiento, fue remitido por correo el 2 de septiembre de 2017 al ingeniero Andrés Aldana y al arquitecto Juan Pablo Hurtado, por parte de la sra. Montejo, no obstante, por dicho del arquitecto, este no fue revisado por él sino hasta el mes de diciembre de esa anualidad, cuando el problema con los pisos ya se estaba presentando:

¹⁶⁹ Testimonio del señor Mauricio Salazar - [Cuaderno de Pruebas No. 5 Folio 220].

¹⁷⁰ [Cuaderno de Pruebas No. 1 Folios (1 - 208) - PDF (83)]

¹⁷¹ *Ibidem*. P. 83

¹⁷² [Cuaderno de Pruebas No. 5 Folios (41 - 42)]

¹⁷³ [Cuaderno de Pruebas No. 5 Folio (11)]

"DR. KLAHR: O sea que es bien entiendo arquitecto ¿usted recibió el manual el 2 de septiembre, pero solamente se lo leyó en diciembre cuando aparecieron las deformaciones?

SR. HURTADO: Doctor Klahr **toda la información que nos llega a nosotros como residentes es demasiado densa, es mucha información que nos llega y pues precisamente digamos que hasta que se puso en evidencia en diciembre lo del tema fue que se nos indicó principalmente o se hizo alusión o referencia al tema del manual como tal.**

DR. KLAHR: Puede por favor responder la pregunta ¿la recibió en septiembre, pero solamente lo leyó y lo revisó en diciembre cuando aparecieron las deformaciones?

SR. HURTADO: Lo recibí en septiembre sí señor según lo muestra en el correo y en diciembre fue que se puso de presente." (Énfasis añadido)¹⁷⁴

En este punto, encuentra el Tribunal que el actuar de los funcionarios de AR Construcciones demuestra falta de diligencia, toda vez que, como se dijo, son empleados calificados de una empresa experta en la materia y, por consiguiente, no existe justificación para que no estuvieran enterados de los cuidados que debían tener frente al uso de los pisos adquiridos sino hasta el momento en que se presentan los inconvenientes, más aún cuando la información siempre estuvo disponible en los documentos antes mencionados.

Es claro que, según los dichos del empleado en cuestión, las características del piso no fueron revisadas sino hasta después del surgimiento del inconveniente. Sobre este aspecto, es menester reiterar y hacer énfasis en que ya previamente, durante la visita inicial realizada por las dificultades sonoras que presentaba el producto, se había hecho claridad sobre los riesgos que podían generarse como consecuencia de la exposición a la luz solar.

Es más, las advertencias frente a los efectos del calor y la exposición a la luz solar de los pisos databan de fechas inclusive anteriores. Así, en el informe que realizara la empleada de LAMITECH, Ivone Aguirre, para el día 16 de junio de 2017, en el cual, entre otras cosas, se menciona textualmente:

*"Debido a su composición mixta de materiales poliméricos y cerámicos, Acquaflor CLIC 4mm podría sufrir deformación ante la exposición directa a la luz solar durante periodos prolongados. Se hace obligatorio controlar la presencia de dicha exposición utilizando elementos de protección solar adecuados (...) (ver manual de cuidado y mantenimiento adjunto). Por lo anterior se recomienda implementar cortinas o persianas y que sean cerradas en las horas de luz solar más intensa, de no ser esto posible se podría implementar entonces una película de control de la radiación solar, con propiedades de aislamiento de calor. Mientras el sol no se controle el piso podrá seguir presentando deformación."*¹⁷⁵

Si bien esta información no es dada directamente por EUROLAMINADOS, lo cierto es que en ella se indica claramente los cuidados a tener, y se adjunta el manual de cuidado y

¹⁷⁴ Testimonio del señor Juan Pablo Hurtado - [Cuaderno de Pruebas No. 5 Folios 98 - 99].

¹⁷⁵ [Cuaderno de Pruebas No. 1 Folios (1 - 208) - PDF (95)]

mantenimiento, de manera que de alguna forma u otra la Constructora tuvo que haberla conocido, y simplemente la omitió.

b. Deber de asesoría

Sobre este aspecto, es menester partir de la siguiente premisa: no existía desequilibrio contractual alguno entre los contratantes, toda vez que ambos extremos contractuales corresponden a empresas expertas y profesionales en el campo en cuestión.

Como se mencionó anteriormente, la Convocada es una parte experta en la materia, tal y como se reitera, de nuevo, haciendo alusión a su objeto social, como se sigue:

“La sociedad tendrá como objeto principal la promoción, desarrollo y administración de actividades inmobiliarias, **el diseño, construcción y administración directa o indirecta de obras civiles**; la venta y comercialización de inmuebles y ejecución de actividades como exportar bienes y servicios de conformidad con el régimen aduanero aplicable. Así mismo, podrá realizar cualquier otra actividad económica lícita, civil o comercial tanto en Colombia como en el extranjero. La sociedad podrá llevar a cabo, en general, todas las operaciones, de cualquier naturaleza que ellas fueren, relacionadas con el objeto mencionado, así como cualesquiera actividades similares, conexas o complementarias o que permitan facilitar o desarrollar el comercio o la industria de la sociedad. Así mismo, la sociedad podrá garantizar obligaciones de terceros cuando así lo decida la asamblea¹⁷⁶” (Énfasis añadido)

De tal manera que, en el entendido de que, como se mencionó líneas arriba, la Convocante cumplió con el deber de asesoría para cumplir con su deber de asesoría, atendiendo a las condiciones precontractuales, contractuales y a la calidad y experticia de las partes contratantes, poniendo a disposición en los momentos correspondientes la documentación necesaria para que su contraparte contractual, que se reitera es parte experta en la materia, pudiese hacer un estudio y análisis juicioso sobre el producto y las condiciones de uso.

En línea con lo anterior, el informe del 9 de marzo de 2018¹⁷⁷ presentado por el arquitecto Juan Pablo Hurtado, funcionario de la Convocada, sobre los “embombamientos” que se dieron en los pisos del proyecto es una clara muestra de que la Convocada es una empresa experta en la materia, toda vez que, como él mismo arquitecto aceptó en su testimonio, él, como parte del personal de la Convocada, concluyó lo que anticipó tanto EUROLAMINADOS como LAMITECH: la exposición a la luz solar puede dañar los pisos. En su testimonio afirmó lo siguiente:

“Bueno principalmente porque el informe daba respuesta a lo que afirmaba Eurolaminados respecto al tema de la elevación de la temperatura al interior de la casa a causa de los perfiles en aluminio, de la ventanera entonces digamos que principalmente lo que le informa necesitaba era explicar que no solamente en la ventanera donde tenía aluminio se formaba sino también en la zona de las clara boyas, sino que también no tenían nada de aluminio **el sol entraba**

¹⁷⁶ [Cuaderno de Pruebas No. 2 Folio (256) - PDF (397)]

¹⁷⁷ [Cuaderno de Pruebas No. 1 Folios 95-98]

directamente ahí, el sol entraba en el piso y el piso se deformaba"
(Énfasis añadido)

Lo anterior resulta relevante en la medida en que, el mismo punto aceptado por el arquitecto Juan Pablo Hurtado, corresponde con la recomendación realizada por LAMITECH de que debía protegerse el piso de la exposición a la luz solar. No obstante, y a pesar de que fue un funcionario de la Convocada quien llegó a la misma conclusión, la Convocada igual decidió no acatar las recomendaciones de LAMITECH, ni siquiera cuando con posterioridad se había hecho evidente con los daños en los pisos que era necesario acatarlas. Lo anterior fue confesado por el representante legal de la Convocada en el interrogatorio de parte que se practicó, de la siguiente forma:

"DR. B. SALAZAR: Pregunta No. 4. Sí es eso, sí señor esa era la pregunta. Doctor Giraldo en las preguntas que le hicieron y en su dicho usted reconoció que AR conocía el informe de Lamitec adjunto a la comunicación del 5 de julio de 2017 enviada por Eurolaminados a AR informe que se le puso de manifiesto y que recomendaba instalar películas o protecciones en los inmuebles en los que se instalara el piso Acqua floor de 4 milímetros, la pregunta es la siguiente. Diga cómo es cierto, sí o no, que AR a pesar de conocer ese informe y esa recomendación asumió el riesgo de no instalar películas en los referidos inmuebles en los que se instalaba el piso Acqua floor 4 milímetros, contestó?

(...)

*SR. GIRALDO: Ya sé cuál es disculpen la demora, pero entonces a la pregunta sí o no, **nosotros no acatamos no la respuesta es no, porque no era un riesgo para mí"** (Énfasis añadido)¹⁷⁸*

De manera que, de lo anterior, se concluye lo siguiente:

- La Convocada era parte experta, profesional y capacitada para conocer y analizar los documentos que le fueron entregados por la Convocante y, así mismo, contaba con personal apto para realizar tal actividad, al punto que su mismo personal llegó a la conclusión de que las afectaciones por la luz solar por las que se les realizaron las recomendaciones de proteger el piso, tenían razón de ser.
- La Convocante le entregó a la Convocada los insumos necesarios para que se informara y analizara como parte experta las condiciones del producto, no obstante, la Convocada no lo hizo, no acató las recomendaciones y, como consecuencia de ello, el producto no funcionó como debía.
- A pesar de que fue un funcionario de la Convocada también llegó a la conclusión de que la exposición directa a la luz solar afectaba los pisos, ésta decidió no acatar las recomendaciones que desde antes se le habían realizado.

c. Deber de diligencia

Ahora bien, se analizará puntualmente la conducta llevada a cabo por AR Construcciones en el marco del Contrato, desde el momento de las negociaciones previas, su celebración y posterior ejecución.

¹⁷⁸ Interrogatorio de parte al representante legal de AR Construcciones Daniel Giraldo – [Cuaderno pruebas No. 5 Folio 2]

Para este propósito el análisis será realizado atendiendo cada una de las etapas del negocio jurídico. Por tal motivo, se iniciará por atender lo dicho por las partes en sus diferentes escritos y actuaciones procesales en las que, cada una de ellas, narra la forma en la cual se llevó a cabo la negociación.

En primer lugar, encontramos cómo desde la etapa previa a la celebración del contrato, personal de LAMITECH, por solicitud expresa de AR Construcciones, remitió el portafolio completo de productos, las fichas técnicas del piso usado, así como muestras para ser usadas en las casas modelo. Igualmente se puede ver en los correos electrónicos intercambiados entre la señora SANDRA MONTEJO y el señor MAURICIO SALAZAR en los que fueron remitidos previo a la celebración del contrato.¹⁷⁹

Sumado a lo anterior, el señor MAURICIO SALAZAR de AR Construcciones, en el testimonio que rindió explicó el proceso de compra de productos por parte de AR Construcciones afirmando que ellos cuentan con una dependencia específicamente destinada a estudiar, analizar, verificar todos los productos para los proyectos que ellos adelantan.

Resultan también especialmente relevantes los hechos narrados en la demanda original, en su respectiva contestación, escritos en los cuales ambas partes se pronunciaron respecto a la situación propia de la negociación del contrato, cada una dando su punto de vista ¹⁸⁰.

Sin embargo, cabe destacar que, por mismo dicho del arquitecto SALAZAR, el tema de los efectos de la temperatura, y su incidencia en los pisos no fue un aspecto relevante dentro del proceso de negociación:

“DRA. LOZANO: (...) don Mauricio, la primera es para entender desde su experticia, se ha puesto de presente al Tribunal que en general todos los pisos requieren cierta protección frente a la exposición solar, ¿usted qué opina de eso?

SR. M. SALAZAR: En vivienda nunca se habla de la exposición a la luz solar o nunca se habla de temperaturas, (...) como le digo, no es un factor a tener en cuenta en los materiales que uno usa en la construcción. (...)

DRA. LOZANO: (...) Se ha puesto de presente también, que en este proyecto de Torreladera, específicamente las casas (...) tenían amplios ventanales y que, además, se esperaba que los habitantes de esa casa (...) seguramente no hicieran uso de cortinas y demás protecciones, esa situación que le estoy poniendo de presente, ¿usted que manejo la etapa precontractual recuerda si se le manifestó a la otra parte, si se puso de presente, si se conversó o si se habló de ello?

SR. M. SALAZAR: No, específicamente no, es decir, que yo en la parte precontractual dijera, oiga, tenga en cuenta que las casas tienen ventanales, si se va a ver el paisaje, no, nunca jamás (...) que yo lo hubiera mencionado directamente no, porque no es un tema que se trata en la contratación de un piso.”¹⁸¹

¹⁷⁹ [Cuaderno de Pruebas No. 1 Folios (1 - 208) - PDF (21, 23 y 25)]

¹⁸⁰ Hechos y contestaciones del hecho 8 de la demanda inicial. [Cuaderno Principal No. 1 Folios 131 – 161 y 229 - 277] hecho y contestación de los hechos 12, 98 y 100 de la reforma de la demanda de reconvenición. [Cuaderno Principal No. 2 Folios 94 – 125 y 129 – 139]

¹⁸¹ Testimonio del señor Mauricio Salazar - [Cuaderno de Pruebas No. 5 Folio 220].

Del expediente se tiene que el enfoque para realizar la compra estuvo puesto en otros temas considerados por las partes, en especial AR Construcciones, más importantes, como el tráfico, la resistencia al agua y la humedad, y la instalación.¹⁸² No obstante, como bien lo aclaró el perito EDWIN PERILLA¹⁸³, es habitual que todo constructor tenga en cuenta el factor de la temperatura en la adquisición, no sólo de los pisos, sino de los diferentes materiales, pues la incidencia de este, y los efectos que puede causar, son algo a tener en cuenta.

Para esto es importante dirigirse al informe realizado por el ingeniero EDWIN PERILLA, quien se encontraba vinculado al Laboratorio M&G S.A.S., el cual fue contratado por AR Construcciones S.A.S. en el cual luego de analizar las condiciones y características de los pisos laminados vendidos por EUROLAMINADOS manifestó lo siguiente:

“Conclusión

Las probetas evidencian deformación al exponerse a una fuente de calor a 30°C, esta deformación se ve principalmente entre los empalmes entre una lámina y otra, esta temperatura es posible dentro de cualquier construcción con ventanales debido al fenómeno de invernadero. El fenómeno invernadero se denomina la tendencia característica de algunos materiales transparentes (como el vidrio) a transmitir radiación con longitudes de onda relativamente cortas (como la luz solar) y bloquear la radiación de longitudes de onda más largas (como el calor). Esta tendencia conduce a una acumulación de calor dentro del espacio encerrado por dicho material, debido a este fenómeno es posible alcanzar temperaturas mayores a 30°C dentro de construcciones y posiblemente evidenciar deformaciones en los pisos.”¹⁸⁴ (Énfasis añadido)

De igual forma en el testimonio que rindió el señor PERILLA manifestó lo siguiente en relación con el estudio realizado:

“Al final la conclusión de esto fue que se evidenciaban deformaciones en el material probado, deformaciones dimensionales, después de un cierto período de tiempo a altas temperaturas, haciendo una correlación con el efecto invernadero que se puede ocasionar estando en una casa o en algún sitio cuando pasa la luz a través de un vidrio.

Cuando está la luz y pasa a través de un vidrio, nosotros sabemos que la luz como tal son las ondas, creo que todos lo conocemos, una de estas ondas pasa, unas se reflejan y otras se mantienen en el vidrio. Al hacer un tema de efecto invernadero hace que las ondas que pasan a través del vidrio cuando llegan a un material la luz al siguiente material rebota, pero al llegar al efecto de invernadero se quedan que ya no pueden rebotar y se quedan internamente en un invernadero, por llamarlo así, que se hace el efecto y eso hace que se aumente la temperatura interna al no tener ningún tipo de transferencias de aire entre estos elementos, eso fue a la conclusión que nosotros llegamos a las muestras de laboratorio, que debido al calor excesivo que se podía generar in situ, porque como digo yo no estuve in situ, ni tomamos un muestreo del sitio, a nosotros nos llegaron las muestras a las instalaciones

¹⁸² Testimonio del señor Mauricio Salazar - [Cuaderno de Pruebas No. 5 Folio 220].

¹⁸³ Testimonio del señor Edwin Perilla – [Cuaderno de pruebas No. 7 Folios 354 a 357]

¹⁸⁴ [Cuaderno de Pruebas No. 2 Folio 233].

del laboratorio, nos llegaron también unas muestras de concreto que nos indicaban que esas muestras de concreto eran las muestras con las que estaban en sitio, en el lugar, e hicimos una evaluación y los resultados fue que se evidenciaron deformaciones en el laboratorio cuando estaba a una temperatura elevada.” (Énfasis añadido)¹⁸⁵

Igualmente, aclarando lo dicho anteriormente manifestó:

“SR. PERILLA: Listo. Entonces por ejemplo, esta fue la prueba de un piso laminado de 4 mm de espesor ya usado y la temperatura elevada o la temperatura que usamos fue de 30° Celsius, hablamos de elevada porque es una temperatura superior a la temperatura ambiente del lugar donde fue instalado, entonces **en Bogotá por lo general no se tienen 30° Celsius, pero por efecto invernadero dentro de una habitación sí se puede alcanzar**, entonces ya lo tomamos como una temperatura elevada con respecto a la temperatura ambiente del sitio.”¹⁸⁶ (Énfasis añadido)

De igual forma, frente a este tema, el correo electrónico enviado el 21 de diciembre de 2017, EUROLAMINADOS reitera las recomendaciones de cuidado del piso Acquafloor. En este se evidencia como las partes desde las etapas previas a la celebración del contrato estudiaron las condiciones propias del piso comprado:

“(…) nos permitimos indicar que el personal técnico procedió con su revisión, y damos traslado al resultado de dicha valoración técnica que indica que se debe evitar la exposición directa a la luz solar durante períodos prolongados... **Áreas con una temperatura superior a 30°C combinado con luz directa causará daños en el piso, afectando tanto la apariencia como la instalación, lo que es preciso en el manual del fabricante, en consecuencia, es recomendable el uso de películas de control solar en las ventanas...** EUROLAMINADOS S.A.S. ha informado previamente a la constructora y puesto en conocimiento de la misma, el manual de cuidado y mantenimiento del piso especificado por ustedes, llamando su atención en seguir adecuadamente las indicaciones del fabricante”. (Énfasis añadido)¹⁸⁷

En este sentido se puede verificar como las partes estudiaron y se interesaron por las condiciones del producto comprado, desde el momento mismo en el que llevaron a cabo las negociaciones, para que luego, una vez llegado el momento de la celebración definitiva del Contrato, las condiciones, características y demás elementos del producto estuvieran definidas. Tal situación surge claramente de las pruebas practicadas y aportadas al presente trámite.

De igual manera, como prueba de la celebración del Contrato encontramos que, las partes en sus cláusulas establecieron lo siguiente respecto al producto que estaban adquiriendo:

“CLÁUSULA TRIGÉSIMA TERCERA. - CONTROL Y ASEGURAMIENTO DE LA CALIDAD: Por haber EL CONTRATANTE implementado un Sistema de Gestión en todos sus procesos, EL CONTRATISTA se obliga a ejecutar el contrato acorde con el Sistema de Gestión de Calidad y el Programa de Salud Ocupacional de EL CONTRATANTE, ejecutando en su

¹⁸⁵ Testimonio del señor Edwin Perilla – [Cuaderno de pruebas No. 7 Folios 354 a 357]

¹⁸⁶ Testimonio del señor Edwin Perilla – [Cuaderno de pruebas No. 7 Folios 354 a 357]

¹⁸⁷ [Cuaderno de Pruebas No. 2 Folio (1 – 259) – PDF (106)].

totalidad las políticas y procedimientos establecidos. Lo anterior implica un conocimiento de las Políticas de EL CONTRATANTE y su aplicación por parte de EL CONTRATISTA a los Procedimientos de trabajo, registros, inspecciones, verificaciones, ensayos, o pruebas desarrolladas para este contrato en particular, igualmente acepta las auditorias de los sistemas de gestión cuando sean requeridas por EL CONTRATANTE.

PARAGRAFO PRIMERO: EL CONTRATISTA cumplirá además con las siguientes condiciones: 1) EL CONTRATISTA ejecutará todas las actividades de los trabajos contratados acorde con los procesos técnicos de EL CONTRATANTE. 2) Respetará y ejecutará los instructivos técnicos del Sistema de Gestión, el Programa de Salud Ocupacional, el Plan de Manejo Ambiental del EL CONTRATANTE y el PIPMA (Programa de implementación del plan de manejo ambiental. 3) Ejecutará los trabajos contratados acorde con los procedimientos establecidos por EL CONTRATANTE. 4) Coadyuvará en la trazabilidad y documentación de la misma en las diferentes actividades que lo requiera y hagan parte de las labores contratadas. 5) Desarrollará y ejecutará plan de acciones correctivas de productos no conformes para solucionar la no-conformidad. 6) EL CONTRATISTA realizará el contrato en un todo acorde a las especificaciones del proyecto, suministradas por EL CONTRATANTE, en ausencia de ellas a las normas nacionales y en ausencia de éstas, a la normatividad o reglamentación internacional existente.

PARAGRAFO SEGUNDO: De acuerdo al sistema de Gestión de Calidad, EL CONTRATANTE realizará a EL CONTRATISTA una auditoria trimestral, la cual arrojará como resultado una calificación dentro de un rango de 1-100 puntos, en donde los puntajes con un resultado menor a 70, obtendrá una calificación deficiente, los puntajes que arrojen un resultado entre 70 y 90 puntos, obtendrá una Calificación esperada, los puntajes que arrojen un resultado entre 90 y 100 puntos, obtendrán una calificación óptima, lo anterior teniendo en cuenta los siguientes criterios: a) Cumplimiento. b) Calidad del producto y servicio objeto del contrato. c) Entrega de acuerdo de especificaciones. d) Precios competitivos en el mercado. e) Servicio al cliente. f) Requerimientos legales y tributarios.”¹⁸⁸

En la presente cláusula se puede ver como por voluntad de ambas partes estas acordaron específicamente cómo iba a tratarse el tema de calidad durante la vigencia de la relación contractual, resultando importante la manifestación por parte de AR Construcciones al inicio de esta disposición contractual en la que expresamente manifestó: **“Por haber EL CONTRATANTE implementado un Sistema de Gestión en todos sus procesos”** la cual, de conformidad con el extracto del testimonio antes transcrito, los hechos de las diferentes demandas, así como sus contestaciones, le permite al Tribunal llegar a la conclusión de que previo al momento de celebrar el Contrato fue llevado a cabo un proceso de verificación de condiciones y características, a raíz del cual se llegó a la conclusión de contratar.

d. Conclusiones

¹⁸⁸ [Cuaderno de Pruebas No. 1 Folio (1 – 208) – PDF (53 -80)].

En consecuencia de todo lo anterior, las pretensiones de la demanda de reconvención, basadas en el incumplimiento de Eurolaminados de su deber de información y asesoría no están llamadas a prosperar. Igualmente, las excepciones de la contestación que giran en torno a tal circunstancia estarán llamadas a no prosperar en el caso concreto.

Como se explicó inicialmente, corresponde al Tribunal hacer un análisis sobre el deber de información y asesoría en cabeza de la parte vendedora, contrastándolo con el deber de diligencia y de sagacidad de la parte compradora en el presente caso.

Tales deberes son recíprocos y se llaman por un comportamiento específico en cada una de las partes. En tal sentido, el Tribunal, con base en las pruebas obrantes en el expediente, considera que al analizar el caso concreto no pueden entenderse violados los deberes en cabeza de EUROLAMINADOS en el caso concreto.

Lo anterior no significa que se desconozcan los deberes de información y asesoría en cabeza de la parte vendedora, sino por el contrario tal conclusión es el resultado del análisis de la calidad de las partes, el comportamiento de cada una en el presente caso y las circunstancias puntuales que lo rodearon.

Si bien es cierto que de las pruebas recaudadas el Tribunal encuentra que la información que debía proporcionar EUROLAMINADOS pudo haberse provisto de forma más clara y abierta, la misma estuvo en diversas oportunidades a disposición de la contraparte, quien es además experta en materia de construcción y cuenta con personal específico y capacitado para determinar las características de los materiales a adquirir.

Por tal motivo, el análisis conjunto de las situaciones presentadas en este caso llevan al Tribunal a la conclusión anteriormente expuesta.

4.2. Consideraciones respecto del error de hecho en el objeto

La demandante en reconvención¹⁸⁹ ha presentado como parte de sus pretensiones subsidiarias que sea declarada la anulación del contrato así:

"Segunda: Declare la anulación y/o nulidad relativa del contrato de suministro e instalación No. 310137, como consecuencia del error de hecho en el objeto contratado, generado por la falta de información suministrada por el contratista Eurolaminados S.A.S en la etapa precontractual, relacionada con la deficiente calidad del producto suministrado."

"Tercera: Declarada la anulación y/o nulidad relativa, deje sin efecto del contrato de suministro e instalación No. 310137, y ordene a las partes a que procedan a las restituciones mutuas, de la siguiente manera:

3.1. Ordene a la sociedad Eurolaminados S.A.S a reintegrar a la sociedad AR Construcciones S.A.S., las sumas pagadas por virtud del contrato No. 310137 aplicándole la correspondiente indexación e interés legal por un valor total liquidado a 30 de abril de 2019 de \$481.950.986 m/cte.

3.2 Ordene la restitución en favor de la sociedad Eurolaminados S.A.S., del piso laminado Acquafloor Clic 4MM desinstalado y nuevo que se encuentra en el proyecto Torreladera Bosque Reserva Casas III."

¹⁸⁹ [Cuaderno Principal No. 2 Folios 94 – 125]

Por lo anterior se hace necesario para el Tribunal estudiar la posible nulidad del contrato celebrado entre las partes por un supuesto error de hecho en el objeto contratado.

Los artículos 1502, 1508, 1509, 1510 y 1511 del Código Civil Colombiano, en concordancia con el artículo 824 del Código de Comercio, que regulan todo lo concerniente al principio de consensualidad, y son claros en disponer que el consentimiento debe expresarse libre de vicios como error, fuerza o dolo, que el error sobre un punto de derecho no vicia el consentimiento, y que el error de hecho vicia el consentimiento cuando recae sobre la especie de acto o contrato que se ejecuta o sobre la sustancia o calidad esencial del objeto del contrato.

De conformidad con el artículo 1511 del Código Civil

"El error de hecho vicia asimismo el consentimiento cuando la sustancia o calidad esencial del objeto sobre que versa el acto o contrato, es diversa de lo que se cree; como si por alguna de las partes se supone que el objeto es una barra de plata, y realmente es una masa de algún otro metal semejante.

El error acerca de otra cualquiera calidad de la cosa no vicia el consentimiento de los que contratan, sino cuando esa calidad es el principal motivo de una de ellas para contratar, y este motivo ha sido conocido de la otra parte."¹⁹⁰

De acuerdo con este precepto legal, cuando se presente un error sobre la calidad de la cosa objeto del contrato, pero que no signifique un elemento esencial de la misma, no queda viciado el consentimiento de la parte que contrata a menos que dicho error sea el móvil determinante al momento de contratar y esa circunstancia haya sido conocida por la contraparte.

El error en el objeto (*in corpore*) se refiere a una diferencia entre la realidad y lo pactado respecto del objeto contratado, este error se refiere a haber contratado una cosa y haber recibido otra.

En efecto, la consecuencia jurídica del error al configurarse el vicio del consentimiento es que el contrato puede verse anulado, se trata de una nulidad relativa. El error ha de ser de una magnitud e importancia tal que afecte de manera grave la autonomía de la voluntad de las partes y por tanto conlleve la consecuencia de acarrear la nulidad de dicho contrato por la mencionada magnitud del error.

La jurisprudencia (Corte Suprema de justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 28 de febrero de 1936), ha reconocido la anulabilidad de los contratos en los que la voluntad de uno de los contratantes se ha viciado por causa de un error esencial

"es siempre y solamente el error determinante, el que interesa un móvil determinante, el móvil animador y propulsor del acto jurídico. El criterio es de una exactitud manifiesta para los errores que implican inexistencia del contrato".

En la misma sentencia la Corte realiza un estudio riguroso de la gravedad con que puede llegar a afectar el error el consentimiento:

¹⁹⁰ Artículo 1511 del Código Civil Colombiano.

"[...]un primer grupo. Errores destructivos del consentimiento o errores-obstáculos: a) Error sobre la naturaleza misma de la operación (Juan cree vender tal cosa y Pedro cree tomarla en arrendamiento); b) Error concerniente a la existencia o identidad del objeto (quiero vender determinada finca cuando el comprador quiere comprar y piensa que está comprando otra finca de mi propiedad); c) Error sobre la existencia de la causa del compromiso (una persona cree que debe pagar un legado establecido por un testamento revocado). [...] En un segundo grupo. Errores-nulidades: a) Error sobre la substancia de la cosa; b) Error sobre la persona, cuando la consideración de ésta ha obrado como móvil determinante; c) Error sobre la eficacia de la causa como cuando Pedro suscribe un pagaré a favor de una persona creyendo estar obligado para con ella civilmente y no se trata en realidad sino de una obligación natural. En un tercer grupo. Errores indiferentes: a) Error sobre las calidades que ni objetiva ni subjetivamente sean sustanciales; b) Error sobre el valor; c) Error sobre la persona cuando ese error no ha sido determinante del acto jurídico; d) Error sobre los motivos; e) Errores puramente materiales como los de cálculo."¹⁹¹

Consecuentemente la jurisprudencia ha hecho énfasis en la autorresponsabilidad de los contratantes y en el deber de diligencia en la prevención de los errores que vicien el consentimiento so pena de las consecuencias adversas del negocio celebrado.¹⁹²

Al respecto la doctrina colombiana sostiene que el error en la celebración del contrato que justifique su anulabilidad debe ser significativo¹⁹³; es decir, de tal forma determinante que sin él el contratante no habría consentido¹⁹⁴, en otros términos, que el valor de lo que se quiere determinar como error, en el caso, error en el objeto, era la característica fundamental e irremplazable para el cumplimiento del contrato. En segundo lugar, *"ha de ser compartido, conocido o conocible por la otra parte e inculpable"*¹⁹⁵; y en tercer lugar, exige la tutela de la confianza del co-contratante, pues en materia de vinculación del sujeto a sus manifestaciones o actuaciones volitivas sostiene que el derecho, apelando a la autorresponsabilidad y confianza legítima, así como a los postulados de seguridad, certeza e interés general, no tutela automáticamente a quien pretende sustraerse al propio efecto de su comportamiento alegando un vicio del consentimiento, dado que *"no otorga tutela de plano a quien obró sin conocimiento o sin conciencia o libertad suficientes, sino conforme a patrones de razonabilidad y equidad que imponen temperamento al automatismo de la ineficacia"*.¹⁹⁶

¹⁹¹ Corte Suprema de justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de 28 de febrero de 1936. Magistrado ponente: Eduardo Zuleta Ángel.

¹⁹² Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 29 de noviembre del 2006. Ponente: Jaime Araújo Rentería. En la que refiriéndose al error como vicio del consentimiento resalta el valor de la autonomía privada manifiesta en la facultad de celebrar negocios jurídicos y de definir las condiciones y términos de los mismos, con efecto vinculante, lo cual "exige lógicamente una mayor carga de claridad y diligencia de las partes del negocio en su celebración, para evitar las consecuencias adversas del negocio celebrado con ese tipo de vicio".

¹⁹³ A. Paredes Hernández. Ineficacia del acto jurídico. En: derecho de las obligaciones, t. i. Bogotá: Universidad de los Andes, 2009, p. 552

¹⁹⁴ M. Neme. El error como vicio del "consentimiento" frente a la protección de la confianza en la celebración del contrato. Bogotá: Universidad externado. 2012.

¹⁹⁵ F. Hinestrosa. Validez e invalidez del contrato en el derecho latinoamericano. En: el contrato en el sistema jurídico latinoamericano. Bases para un código latinoamericano tipo. I. Bogotá: Universidad externado. 1998, pp. 205-206.

¹⁹⁶ F. Hinestrosa. Tratado de las obligaciones T. I, Bogotá. Universidad Externado de Colombia

Para que el error por sustancia o calidad esencial del objeto del acto o contrato constituya vicio del consentimiento y acarree anulación y/o nulidad relativa se requiere:

1. Que el error recaiga sobre la sustancia de la cosa o sobre aquellas condiciones que principalmente hubieren dado lugar a su celebración.
2. Que se derive de hechos desconocidos por el obligado voluntariamente a contratar, es decir que no sea imputable a quien lo padece y no haya podido ser evitado por él, mediante el empleo de una diligencia media o regular.

Son entonces sustanciales, aquellas cualidades de la cosa que, de no concurrir, no puede convocar a la finalidad perseguida, por lo que deberán considerarse fundamentales los errores sobre la identidad del objeto o sustancia en sus calidades.

El error en las calidades del objeto puede viciar la voluntad en dos casos: cuando dicha calidad es esencial o cuando siendo accidental, fue el móvil o motivo que llevó a las partes a contratar y ese motivo fue conocido por la otra parte.¹⁹⁷

En este punto, y con independencia de la manera en que el Tribunal abordará más adelante este aspecto puntual de la controversia, resulta oportuno poner de presente que el numeral 1º del artículo 5º del Estatuto del Consumidor (Ley 1480 de 2011) define la calidad de un producto como la

*“Condición en que un producto cumple con las características inherentes y las atribuidas por la información que se suministre sobre él”*¹⁹⁸.

De esta definición se concluyen dos componentes esenciales al momento de determinar la calidad de un bien:

1. El cumplimiento de las características inherentes al producto, y
2. La información que se suministre sobre el producto.

De otra parte, y en plena concordancia con lo que se ha indicado en un aparte anterior de este laudo, sobre el deber de información, se ha señalado que:

“resultará inexcusable el error cometido por el contratante que tenía el deber de informarse durante la celebración del contrato. Este deber de informarse cesa donde comienza la obligación de informar por la otra parte. Pero la frontera entre los dos es inestable y varía en función de la calidad de las partes. Es así como el deber de informarse, más extenso para un profesional, disminuye frente a la obligación de informar de la otra parte. Es por esto que el error del profesional será juzgado más fácilmente como inexcusable [...], la jurisprudencia estará más dispuesta para aplicar esta noción a los profesionales avisados en el dominio del contrato celebrado – lo que ha creado una especie de presunción de inexcusabilidad del error del profesional”.¹⁹⁹

¹⁹⁷ Laudo Arbitral Diego Muñoz Tamayo v. La Fortaleza S.A. - Compañía de Financiamiento Comercial (en liquidación) Agosto 17 de 1999.

¹⁹⁸ Artículo 5 de la Ley 1480 de 2011. Estatuto del Consumidor.

¹⁹⁹ Guelfucci - Thibierge. Nullité, restitutions et responsabilité, thèse Paris I, préface de J. Ghestin, LGDJ, 1992. Versión en español Pp. 55.

En efecto, cuando la víctima del error es un profesional conocedor de la materia sobre la que versa el contrato celebrado:

"su ignorancia es a priori ilegítima a menos que demuestre su ausencia de culpa. La severidad de las decisiones jurisprudenciales recientes en contra de los profesionales permite considerar el posible emerger de una presunción irrefragable de ignorancia culpable de la causa de nulidad que vicia el consentimiento del contratante profesional". Severidad que no es ajena a las decisiones de nuestra jurisprudencia. Tal razonamiento determina una diferencia de tratamiento entre los dos errores: "una misma ignorancia se presumirá legítima por parte de un profano, salvo si su co-contratante aporta la prueba de una falta de diligencia normal, mientras que la ignorancia será culpable para un profesional advertido, salvo si este demuestre la imposibilidad".²⁰⁰

En relación con la buena fe subjetiva se ha distinguido entre la concepción psicológica de la buena fe, entendida ésta como creencia o ignorancia del sujeto, y la concepción ética de la misma, noción ésta de origen germánico, según la cual la ignorancia o el error del sujeto sólo serán atendibles en la medida en que su comportamiento no sea culpable o, dicho de otra forma, tales situaciones sólo serán excusables si el sujeto, con una diligencia normal, no hubiera podido superar su apreciación errada de la realidad.²⁰¹

En el caso que nos ocupa, AR Construcciones afirma que fue víctima de error pues según dicha sociedad *"Eurolaminados de manera intencional, faltando a su deber omitió información relevante sobre el objeto del contrato, que de haberse conocido previamente no se hubiese celebrado el negocio jurídico objeto del presente litigio"*.²⁰²

Observa el Tribunal como ya se ha dicho que la sociedad AR Construcciones solicitó a EUROLAMINADOS un producto específico tal y como lo señala el correo electrónico del señor Mauricio Salazar, director de compras de AR Construcciones, de fecha 18 de noviembre de 2016:²⁰³

"Estimado proponente

Estamos interesados en recibir su mejor oferta para el suministro e instalación de los pisos vinílicos del proyecto Torreladera Casas 3 (ubicado en Bogotá) bajo la modalidad de precios unitarios fijos sin fórmula de reajuste.

- *El proyecto consta de 30 casas de dos pisos (15 módulos de dos casas c/u), club house, portería y su urbanismo.*
- *Adjunto plano y especificaciones arquitectónicas del diseño de piso en club house.*
- *Adjunto ficha técnica de especificaciones técnicas.*
- *Adjunto anexo de cantidades. (...)"*

En este mismo correo, AR Construcciones adjunta una ficha con especificaciones técnicas y las cantidades del producto solicitado a EUROLAMINADOS en cotización²⁰⁴, como se muestra a continuación:

²⁰⁰ M. Neme. El error como vicio del "consentimiento" frente a la protección de la confianza en la celebración del contrato. Bogotá: Universidad externado. 2012.

²⁰¹ DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, LUIS, prólogo a la obra El principio general de la buena fe de FRANZ WIEACKER, Editorial Civitas S.A., Madrid, 1977, págs. 14 y 15.

²⁰² Alegatos de conclusión de la demandante en reconvenición Ar Construcciones. [Cuaderno Alegatos de conclusión Folios (72 -148) – PDF (7)]

²⁰³ [Cuaderno de pruebas No. 1 Folios (1 – 208) – PDF (26)]

²⁰⁴ [Cuaderno de pruebas No. 1 Folios (1 – 208) – PDF (27)]

000026

1-12

AR CONSTRUCCIONES
TORRELADERA CASAS 3
SUMINISTRO E INSTALACIÓN DE PISO PVC Y COMPLEMENTOS
ANEXO DE CANTIDADES

18/11/2016

CASAS		
PISO PVC sistema click e: 5mm - color Roble Arena	M2	4,522.00
GUARDAESCOBA en MDF Chapillado - color Nogal Catedral	ML	5,248.00
PIRLAN MDF COLOR - color Roble Arena	ML	566.10
CLUB HOUSE		
PISO VINÍLICO sistema click e: 5mm REF: AUTHENTIC OAK dark grey y WHITE OAK grey (CATALOGO TARKET) (Ver diseño de piso)	M2	213.30
GUARDAESCOBA Y PIRLAN en MDF Chapillado - COLOR AUTHENTIC OAK dark grey	ML	111.20

El envío de esta solicitud de cantidades resulta de particular importancia en el análisis pues denota que el piso Acqua floor clic no solo era conocido por AR Construcciones, sino que había sido probado por un tiempo (tres años) en la casa modelo. Debe anotarse que, si bien el piso Acqua floor Clic de 4 mm no existía en 2014 y por tanto no fue el conocido por el comprador, pues el piso usado en dicha casa era de 5 mm, se estableció a lo largo del proceso que dicha diferencia de espesor no implicaba diferencias en la calidad o idoneidad del producto.

Si bien AR Construcciones alega que existió una indebida comparación de ese producto con el piso Acqua floor Clic 5 mm, pues en su decir; *"Eurolaminados le atribuyó los mismos beneficios, ventajas y bondades y omitió comunicar e informar las falencias, riesgos y recomendaciones especiales que se debían tener con ese producto en específico"*,²⁰⁵ lo cierto es que, como se analizó previamente en el deber de información, se ha establecido que AR Construcciones ha debido conocer la condición de uso del piso en relación con la protección a la exposición a luz solar, condición de uso necesaria para los pisos de 4 mm y de 5 mm. El Tribunal pudo observar a lo largo del proceso que los dos pisos presentaban el mismo uso para tráfico residencial y tenían las mismas características:

En el testimonio de la Sra. Carmen Eliana Camperos, gerente de especificaciones y proyectos de Lamitech se estableció:

"DR. S. SALAZAR: Y es aplicable perdón de las últimas preguntas esta pregunta que le hacía el doctor Álvaro este piso entonces este documento que dice Acqua Floor en términos generales sería entonces aplicable o sería la condición que es aplicable para los pisos de los que estamos hablando en este caso que son los de 4 milímetros y 5 milímetros?"

²⁰⁵ Alegatos de conclusión de la demandante en reconvención Ar Construcciones. [Cuaderno Alegatos de conclusión Folios (72-148) – PDF (22)]

SRA. CAMPEROS: De 4, 5 y 7.5.

DR. B. SALAZAR: ¿Frente al cuidado del sol existe o no alguna diferencia entre 4 y 5 milímetros?

SRA. CAMPEROS: No, tienen que tener las dos películas.²⁰⁶

Del material probatorio que se ha señalado y que se encuentra en el expediente, no encuentra el Tribunal que AR Construcciones fuera víctima de un falso convencimiento en relación con el piso Acquafloor Clic de 4 mm respecto del objeto contratado pues el piso conocido, señalado y contratado por dicha constructora fue el recibido.

Conforme al acervo probatorio que reposa en el expediente subsiguiente al correo electrónico antes citado, se evidencia que después de sendas negociaciones, las partes celebraron un contrato de suministro e instalación de piso PVC (para 30 casas) el 28 de marzo de 2017, en el que el producto adquirido por AR Construcciones fue tal y como se relaciona a continuación en el anexo del Contrato:

1.33 000075

CONTRATO
AR Construcciones SAS

Obra: TORRELADERA BOSQUE RESERVADO ET III CASAS **Nº:** 310137
Otro Si del
Contrato:

Contratista: EUROLAMINADOS SA **Descripción:** Suministro e instalación de piso PVC (para 30 casas incluye modelo) V2S

NIT/CC: 830119755 **Tipo Contrato:** Obra civil (incluye Todo Costo)

Valor CONTRATO: \$22.210.650.00 **Fecha Inicio:** 28/03/2017 **Fecha Terminación:** 28/03/2019

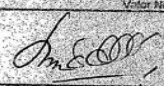
% Administración	0.00%	0.00	Ret. Fomento	0.00%	0.00
% Imprevistos	0.00%	0.00	Ret. Garantía	10.00%	43,883,252.00
% Utilidad	0.00%	0.00	Ret. Anticipo	50.00%	
% IVA	19.00%	83,378,178.80	Ret. Ica	1%	

Forma de pago: 50% Anticipo; 50% Cortes calendariales

Observaciones: No se realiza devolución de pagos de seguridad

CANTIDADES DE OBRA

Gr	Descripción	UM	Cantidad	Valor Unitario	Valor Total
PISOS - ACABADOS					
1	Piso PVC (incl. desperdicio)	m2	4,009.00	86,000.00	345,334,000.00
2	Instalación piso PVC	m2	4,009.00	8,000.00	32,072,000.00
3	Guardaescoba M.H. Chantada	ml	5,248.00	5,000.00	26,240,000.00
4	Instalación en guardaescoba	m	5,248.00	1,500.00	7,872,000.00
5	Perfiles piso 1 y 2	m	568.10	9,500.00	5,397,790.00
6	Perfil en 1 m2 pintado	m	677.30	9,500.00	6,437,540.00
7	Instalación de perfil en 1	ml	1,343.40	1,500.00	2,015,100.00
				Valor Contrato	438,032,626.00
				IVA	0.00
				Valor Total	\$ 438,032,626.00
				Retención	43,883,252.00
				Valor Neto	478,227,446.00



Contratante: AR Construcciones SAS **Contratista:** EUROLAMINADOS SA

Siendo lo anterior resultado de la aprobación de la última cotización que envió EUROLAMINADOS a AR Construcciones mediante correo electrónico el día 1 de marzo de 2017, respecto de un piso -PVC multipropósito Acquafloor 4 mm de espesor-, toda vez que, por autonomía y voluntad de AR Construcciones se decidió adquirir el piso con un espesor de 4 mm y no de 5 mm como se había solicitado inicialmente:

"Por medio de la presente tenemos el gusto de presentar (sic) nuestra cotización para el suministro e instalación de los pisos laminados y PVC, para su proyecto, así;

²⁰⁶ Testimonio de la señora Carmen Eliana Camperos - [Cuaderno de Pruebas No. 5 Folio 219].

LÍNEA PVC CLICK MULTIPROPOSITO RESIDENCIAL COMERCIAL ACQUAFLOOR:

DESCRIPCION	FORMATO	CANTIDAD	VR UNIT M2	TOTAL
PISO PVC MULTIPROPOSITO ACQUAFLOOR (4MM DE ESPESOR, 0.3MM DE WALAYER) ACABADO RUSTICO COLOR ROBLE ARENA - ROBLE COÑAC - ROBLE AMERICANO	1210MM*190MM*4MM	4,522.00	86,900	392,861,800
INSTALACION		4,522.00	6,000	27,132,000
GUARDAESCOBA en MDF Chapillado - color Nogal Catodral	2.44m*12mm*10cm	5,246.00	5,500	28,864,000
PIRLAN MDF COLOR - color Roble Arena		566.10	9,800	5,547,760
INSTALACION PIRLAN Y GUARDAESCPAS		5,814.10	1,500	8,721,150
SUB TOTAL				463,226,730
I.V.A 16%				74,116,277
TOTAL				537,343,007

(...)"²⁰⁷

Como se observa, el producto solicitado en cotización (piso Acquaflor) para su posterior venta e instalación fue el mismo que fue entregado por la sociedad EUROLAMINADOS, existe entonces identidad entre el objeto definido y elegido previamente por el comprador cual es un piso de vinilo de marca Acquaflor de colores específicos. Esto demuestra, que el piso fue escogido y seleccionado por el contratante, pues su voluntad siempre fue la de adquirir un producto, para el caso, un piso con especificaciones exactas e inherentes al de la línea Acquaflor de la marca Lamitech que provee EUROLAMINADOS.

Tal es así, que como lo expone la Sra. Juana Martínez, directora comercial de Lamitech en su testimonio, al referirse a los colores del piso, explica:

"DR. S. SALAZAR: Ya que me habla de los colores ustedes venden los **colores roble americano, roble coñac y Roble arena** para Acquaflor clic?

SRA. MARTÍNEZ: **Sí señor.**

DR.S. SALAZAR: Usted sabe si algún producto de la competencia también cuenta con esos colores?

SRA. MARTÍNEZ: No señor, no lo sé.

DR. S. SALAZAR: Es decir, son colores exclusivos **estos tres colores que le comenté del producto acquaflor o es posible que haya otros competidores más allá de si sabe o no, es exclusivo ese color de ustedes?**

SRA. MARTÍNEZ: **Sí señor".** (Énfasis añadido)²⁰⁸

Así mismo, al responder la siguiente pregunta que le formulara el apoderado de EUROLAMINADOS, la testigo SANDRA MONTEJO, asesora comercial de EUROLAMINADOS señaló:

"DR. KLAHR: Gracias Sandra una pregunta pues teniendo en cuenta que usted es asesora comercial de la parte suya de su conocimiento el tema comercial por favor cuéntenos si las **denominaciones roble arena, roble americano, roble coñac son exclusivas de la línea de pisos de Acquaflor clic?**

SRA. MONTEJO: **Sí señor son exclusivas de la línea Acquaflor."** (Énfasis añadido)²⁰⁹

AR Construcciones siempre tuvo la certeza del piso que aspiraba adquirir para su proyecto de construcción y que efectivamente adquirió y del que contrató su instalación con

²⁰⁷ [Cuaderno de Pruebas No. 1 Folios (1 – 208) – PDF (50)]

²⁰⁸ Testimonio de la señora Juana Martínez – [Cuaderno de Pruebas No. 5 Folio 219]

²⁰⁹ Testimonio de la señora Sandra Montejo – [Cuaderno de Pruebas No. 5 Folio 7]

EUROLAMINADOS, toda vez que los colores elegidos por este son colores ofrecidos exclusivamente por la marca que provee EUROLAMINADOS.

Siguiendo con la línea de las exigencias del piso por parte de AR Construcciones, se evidencia sobre este punto, que AR Construcciones recibió de EUROLAMINADOS, información del piso adquirido objeto del contrato de suministro e instalación, tal como marca del piso y empresa que lo produce, esto es piso de la línea de Acquafloor de la sociedad Lamitech. Tan es así, que el arquitecto de AR Construcciones, el Sr. Diego Montenegro, encargado del Proyecto, al inicio de las negociaciones vía correo electrónico con Eurolaminados, solicita para este nuevo proyecto, el mismo piso que años atrás había adquirido con ellos mismos, para una casa modelo, vía correo electrónico de fecha 27 de septiembre de 2016.

"Buenas tardes Sandra

Torreladera casas etapa 3.

Como te comente (sic) telefónicamente nosotros tenemos en la casa modelo el piso PVC Aquaflor (sic) roble arena y una carpintería nogal catedral (ver fotos); adicionalmente se le está dando al cliente dos opciones de piso a escoger la ref. roble americano y la ref. roble cognac necesitamos que por favor nos ayuden a proponer opciones de guardaescobas para los pisos adicionales.

Cordialmente,

AR Construcciones

Diego Felipe Montenegro

Arquitecto de Proyectos Senior"(Énfasis añadido)²¹⁰

El asunto, es que se prueba que AR Construcciones para 2017 cuando se formaliza la contratación del piso con EUROLAMINADOS, contaba con información técnica sobre el piso que iba adquirir como objeto del contrato de suministro e instalación y conocía los -Términos y condiciones de garantía del producto-, el -Manual de cuidado y mantenimiento del piso Acquafloor- y la -Ficha técnica que fue enviada vía correo electrónico el 10 de noviembre de 2016²¹¹:

"Buenas tardes Arq Mauricio:

Reciba un cordial saludo.

Adjunto a la presente la ficha técnica del piso PVC Acquafloor, para la obra Torreladera etapa 3.

Quedó pendiente para aclarar cualquier inquietud.

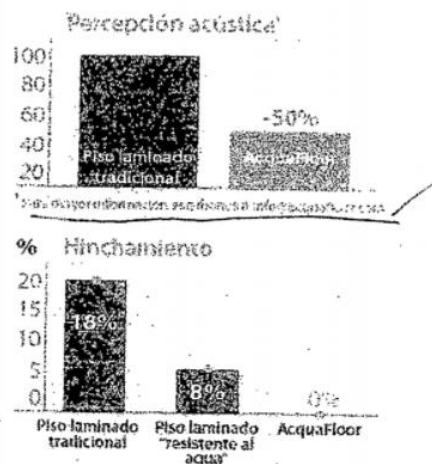
Atentamente

Sandra Montejo"(Énfasis añadido)

²¹⁰ [Cuaderno de Pruebas No. 1 Folio (1 – 208) – PDF (22)]

²¹¹ [Cuaderno de Pruebas No. 1 Folio (1 – 208) – PDF (24 - 25)]

Propiedades técnicas	Resultado
Resistencia a químicos EN 423:2001	Clase 0
Masa por unidad de área EN 430:1994	9680 g/m ²
Determinación del contenido de formaldehído EN 717-1	E1
Determinación de comportamiento bajo fuego EN ISO 9239-1 (2002)	DN-S1
Resistencia al deslizamiento DIN 51130	R10
Clasificación de uso EN 649 - EN 13329	33/42 - AC5
Dimensiones (mm)	1250 x 190
Espesor (mm)	10
Empaque por caja	8 listones
Metros cuadrados por caja	1.84 m ²



De otra parte, tal y como se ha mencionado en el Boletín técnico del piso en mención se observó lo siguiente:

"Boletín técnico del piso AcquaFloor - Efectos de las fuentes de calor excesivo y exposición a luz solar en AcquaFloor CLIC

1. Se debe evitar la exposición directa a la luz solar durante periodos prolongados, porque podría decolorar los listones. **Por otra parte, las temperaturas excesivas los pueden dilatar. Durante las horas de luz solar más intensa, se recomienda cerrar las cortinas o persianas, especialmente en las puertas que comunican con patios u otros lugares que reciben luz solar directa. Áreas con una temperatura elevada combinada con luz directa causará daños en el piso, afectando tanto la apariencia como la instalación. Recomendamos el uso de películas de control solar en ventanas. En los pisos donde existan variaciones de temperatura frecuentes asegúrese de dejar dilatación perimetral de 6 a 10mm.**" ²¹² (Énfasis añadido)

Igualmente, en los Términos y condiciones de la garantía del piso AcquaFloor: se lee:

"SITUACIONES QUE NO ESTÁN CUBIERTAS

Los siguientes no están cubiertos por esta garantía limitada:

(...) Decoloración o **problemas derivados de una excesiva exposición a la luz tanto solar como artificial**, o a los rayos ultravioletas." ²¹³ (Énfasis añadido)

²¹² [Cuadernos de Pruebas No. 1 Folio (1 - 208) - PDF (6)]

²¹³ [Cuaderno de Pruebas No. 1 Folio (1 - 208) - PDF (13)]

En referencia a la revisión de la ficha técnica, el señor Camilo Andrés Clavijo, director de compras de AR Construcciones en respuesta al testimonio que se le practicó afirma que el tema de la exposición solar no se revisó:

“DR. SALAZAR: ¿Y revisan esas fichas técnicas de los productos para corroborar que el producto cumpla con las especificaciones que ustedes requieren?

SR. CLAVIJO: Sí señor y hacemos algo adicional, no trabajamos con empresas nuevas muchas veces, algunas veces por temor, de meter una empresa, por ejemplo, que tenga un piso a un precio super económico y que rompa el mercado, pero de pronto es una empresa con la que no hemos trabajado, entonces en este caso también confiamos en la experiencia que traíamos con Eurolaminados en tres, cuatro proyectos anteriores, pues donde nos habían funcionado muy bien todo. (Página 56)

DRA. SIERRA: Sí señor, quisiera aclarar Camilo, usted ahorita cuando le contestó al doctor Álvaro, manifestó que se hace revisión de especificaciones técnicas para la compra de los productos, la pregunta obedece, ¿el tema de la exposición solar, el efecto de la exposición solar en los pisos hace parte de las especificaciones técnicas que ustedes analizan la compra un piso?

SR. CLAVIJO: No.” ²¹⁴ (Énfasis añadido)

Con todo lo anterior, AR Construcciones en el ejercicio de su plena voluntad y autonomía contrata con EUROLAMINADOS el suministro e instalación de un piso PVC y en cumplimiento de su obligación, EUROLAMINADOS instala el piso elegido con todas sus especificaciones por AR Construcciones. Piso no solo elegido, sino que se reitera, probado y conocido por espacio de tres años.

Revisado todo el material probatorio y el curso que se ha dado a este trámite, como se indica en una sección posterior de este laudo, no está comprobada la mala calidad del piso como lo pretende AR Construcciones, lo que aconteció como causa más probable del problema presentado fue la falta de seguimiento de instrucción frente a una condición de uso cual era que debió protegerse el piso en mención de la exposición a la luz solar.

A causa de establecer el móvil de la dilatación del piso, AR Construcciones contrata con Laboratorios M&G S.A.S, para realizar pruebas que permitan identificar si verdaderamente la exposición a la luz solar afectaba el piso instalado. El laboratorio concluye que:

“Las probetas evidencian deformación al exponerse a una fuente de calor a 30 C, esta deformación se ve principalmente entre los empalmes entre una lámina y otra, esta temperatura es posible dentro de cualquier construcción con ventanas debido al fenómeno invernadero. El fenómeno invernadero se denomina la tendencia característica de algunos materiales transparentes (como el vidrio) a transmitir radiación de ondas relativamente cortas (como la luz solar) y bloquear la radiación de ondas más largas. Esta tendencia conduce

²¹⁴ Testimonio Camilo Clavijo – [Cuaderno Principal No. 7 (278 - 336) - PDF (56)]

a una acumulación de calor dentro del espacio encerrado por dicho material, debido a este fenómeno es posible alcanzar temperaturas mayores a 30 C dentro de construcciones y posiblemente evidenciar deformaciones en los pisos.”²¹⁵

Lo anterior revela que en efecto una exposición prolongada del piso a la luz solar podría ocasionar, como consecuencia del efecto invernadero, una posible deformación en los pisos.

No se trató en este caso, entonces, de la celebración de un contrato bajo la creencia errónea del objeto que se estaba contratando ni de las calidades del mismo. La mala calidad del producto no es el punto que conllevó el efecto adverso en el piso.

Está claro que en este caso no se trató de un error sobre las condiciones o propiedades esenciales del producto, sino que el efecto adverso se debió a la falta de control sobre una condición de uso que según el acervo presentado incluso por la parte afectada es común a todos los pisos de vinilo. Así pues, no se configuró en modo alguno un error *in sustancia*, pues no existió divergencia respecto del conjunto de propiedades o calidades esenciales de este, es decir el conjunto de calidades materiales e inmateriales que determinan su naturaleza específica y que sirven para distinguirlo de otros objetos.

Resulta importante para el Tribunal puntualizar que las condiciones de uso relacionadas con el uso de protección o películas contra la exposición solar es común a los pisos de PVC según se evidencia de las respuestas del testimonio de la señora Sandra Montejo del departamento comercial de EUROLAMINADOS:

“DRA. LOZANO: [...] en ese abanico de posibilidades del que estamos hablando el resto de pisos también presentaban este requerimiento específico que hablamos de que el efecto de luz solar podría abombar el piso?

SRA. MONTEJO: O sea en todos los pisos de PVC a ver si me puedo quedar en un contexto todos los pisos de PVC si tienen un contexto con el tema de la protección solar de la humedad.

DRA. LOZANO: ¿Qué consecuencia presentaban todos los pisos respecto de la exposición solar?

SRA. MONTEJO: Estructura es que la tabla viene así lisita, pero si yo las pongo al sol la tabla se puede doblar se puede modificar se puede abombar, puede tener varias.

DRA. LOZANO: ¿Es decir, de todo lo requerido en película o protección solar como usted lo está llamando?

SRA. MONTEJO: Entonces todos tienen sus características.

DRA. LOZANO: ¿Todos requerían esas películas?

²¹⁵ [Cuaderno de Pruebas No.2 Folio (260-509)- PDF (354 – 366)]

SRA. MONTEJO: Película de protección solar estamos hablando de protección solar."²¹⁶(Énfasis añadido)

Teniendo en cuenta lo que antecede, y verificado que para el presente caso este constituye la *litis* y sobre la cual se estructura la improcedencia de la pretensión de anulación y/o nulidad relativa del contrato, necesario resulta advertir que en criterio de este Tribunal no se configura el error alegado en la sustancia o calidad del objeto. Como pasa a explicarse:

No se trata pues de una situación en la que el comprador haya adquirido una cosa pensado que se trataba de otra. Se pactó y se refirió un piso que fue el mismo que fue previamente escogido por la sociedad AR Construcciones. Se reitera que tan definido estaba el objeto contratado que fue el propio contratante quien solicita cotización del producto y quien envió la ficha técnica del mismo en primer lugar.

Mal podría entonces alegarse ignorancia sobre el objeto contratado cuando el piso había sido probado por espacio de tres años por el comprador y cuando este se refiere al mismo de manera no solo identificada sino detallada y específica. El piso contratado fue entonces el piso que EUROLAMINADOS llevó al Proyecto, en ejecución del El Contrato y la calidad del piso fue la contratada, un piso de tráfico residencial en las dimensiones contratadas de 4 milímetros.

Tampoco podría afirmarse que el cambio de 4 mm a 5 mm afectara el objeto contratado pues el mismo fue aceptado por el contratante y porque como se ha evidenciado dicho cambio no afecta la calidad del producto, pues sus características de tráfico residencial y alcance y condiciones de garantía son las mismas.

Como se ha analizado es justamente en la específica condición de uso o recomendación de no exposición a luz solar en la que parece haberse generado el problema acaecido de la dilatación del piso suministrado e instalado.

Se ha confundido pues la calidad con un elemento específico que ha debido disponerse como condición de funcionamiento y uso del piso comprado cual era la protección a la exposición a luz solar. No fue entonces probado a lo largo del proceso que la calidad del piso fuese mala o deficiente, y mucho menos que la calidad estuviese en modo alguno relacionada con el efecto adverso presentado.

El error en la sustancia no es solamente la apreciación equivocada en cuanto a la calidad de la cosa; debe tratarse también de una calidad esencial o determinante de la voluntad contractual sobre el objeto a que el consentimiento se refiere. De haber sido móvil o motivación determinante para el comprador que el piso pudiese usarse en casas con el diseño de ventanas del proyecto Torreladera etapa III sin el uso de ninguna protección frente a la luz solar dicho móvil ni fue puesto de presente ni comunicado a la otra parte como motivo determinante de la contratación, se reitera por el contrario, el comprador señaló un piso específico del que había hecho uso y conocía y del que tenía incluso especificaciones técnicas que adjuntó a su solicitud de cotización.

Debe observarse además, que el supuesto error del que fue objeto AR Construcciones respecto del objeto contratado y su calidad no tiene cabida cuando como ya se ha afirmado se trata de un profesional con experiencia y experticia en construcción que de haber desplegado diligencia en el alcance y entendimiento de lo que sabía y ha debido conocer respecto del piso que escogió y contrató hubiese advertido de manera exacta la particular condición de uso del piso contratado. Mal podría alegar ignorancia pues es claro

²¹⁶ Testimonio de la señora Sandra Montejo – [Cuaderno de Pruebas No. 5 Folio 7]

que es conocedor, experto y profesional en la materia. Con una simple diligencia de su parte, hubiese advertido y superado la supuesta divergencia o error que alega en relación con la realidad.

Es más, nota el Tribunal que la circunstancia relacionada con que las casas no tendrían protección alguna contra la luz solar nunca fue puesta de presente de manera explícita a EUROLAMINADOS. Así pues, es claro que sin poder alegar ignorancia y al poder haber superado el error con un simple ejercicio de diligencia mal puede AR Construcciones pretender que el contrato sea anulado.

En virtud de todo lo anterior este Tribunal no puede acoger las pretensiones relacionadas con la nulidad relativa o anulación del contrato por error en el objeto o en la calidad del mismo.

Por lo expuesto no está llamada a prosperar la pretensión subsidiaria de la demanda de reconvencción, sobre la declaratoria de anulación y/o nulidad relativa del contrato de suministro e instalación.

4.3. Falta de diligencia en el seguimiento de las recomendaciones de uso que hubiese podido evitar el abombamiento del piso

Se ha evidenciado por el Tribunal que durante la ejecución del contrato EUROLAMINADOS puso de presente y propuso una posible solución al efecto presentado en el piso por la luz solar. Recuérdese que, como se ha indicado, no se ha probado que la dilatación en el piso se ocasionará por defectos de instalación ni de mala calidad del producto vendido.

En efecto, EUROLAMINADOS propuso en varias ocasiones el uso de películas transparentes en las ventanas lo que evitaría la exposición a luz solar y sería el remedio a la situación presentada, es así, como en correo electrónico de fecha 17 de enero de 2018 Sandra Montejo comunica a AR Construcciones que:

"[...] el espesor del piso no incide en el comportamiento que está presentando el piso, esta afectación corresponde a la exposición directa de la luz solar durante periodos prolongados de tiempo con temperaturas excesivas, que hacen que los pisos se dilaten. [...] se recomienda proteger las ventanas con películas de control solar o protección en los lugares que reciben la luz directa del sol. [...]"²¹⁷

Igualmente, el 10 de febrero de 2018, la persona encargada en EUROLAMINADOS, envía un correo electrónico al ingeniero de AR Construcciones, proponiendo la instalación de dicha película en una de las casas:²¹⁸

"Buenos días Ing Andres:

Eurolaminados con el propósito de dar un buen término al desarrollo de la instalación del piso PVC Acquafloor para el Proyecto Torreladera, está proponiendo alternativas para solucionar el problema del abombamiento del piso que fue pedido específicamente por la constructora para este proyecto, Ingeniero la sugerencia que se propuso en la reunión de pegar el piso en la casa 6 (casa ensayo) no dio el resultado esperado, por lo que, de acuerdo a lo conversado, se procedería a instalar la película de protección solar según la recomendación del representante de la marca en Colombia.

²¹⁷ [Cuaderno de Pruebas No.2 Folio (260-509) - pdf (105)]

²¹⁸ [Cuaderno de pruebas No. 1 Folio (1 - 208) – PDF (108)]

Eurolaminados como proveedor comprometido y en aras de lograr una solución lo más rápidamente posible, ofrece asumir el 50% del costo de la película por una sola vez para la casa No 6 (casa ensayo).

Quedó pendiente para aclarar cualquier inquietud al respecto y en la mejor disposición de atenderlo.

Gracias

Sandra"

Así las cosas, hay suficiente evidencia del actuar de EUROLAMINADOS al momento de buscar alternativas que mitigaran el defecto que se había ocasionado en los pisos instalados por la prolongada exposición de los mismos a la luz solar.

No obstante, en comunicación de fecha 12 de abril de 2018 de AR Construcciones dirigida a EUROLAMINADOS se reitera la negativa a que se ejecuten las soluciones propuestas por EUROLAMINADOS.²¹⁹

Esta negativa de rechazar la instalación de las películas transparentes en los ventanales se confirma en la rendición del testimonio del señor Jorge Hernán Pinto Sánchez quien durante la construcción del Proyecto era el gerente de construcciones de AR Construcciones:

"Sigue la Dra. Lozano: Don Jorge, le preguntaba, entiendo que en este proyecto de Torreladera 3 las casas iban a tener amplios ventanales y por lo tanto se recomendó una mayor protección de cortina o protección de películas, no obstante AR lo rechazó justamente porque parte del interés de esas casas es que se viera afuera, ¿es eso cierto?

Responde: "Parcialmente doctora, nosotros diseñamos y construimos las casas con amplios ventanales, es cierto, pero cada propietario es libre de ponerle cortinas, persianas, película, pero el propietario a su gusto y a su necesidad, habrá personas que quieran la vista y otros se negarán a ello, pero nosotros construimos las casas con grandes ventanales."220

Igualmente, en el testimonio del señor Camilo Andrés Clavijo, director de compras de AR Construcciones, el interrogado afirma sobre la exposición al sol de los pisos lo siguiente:

"(...) DR. SALAZAR: ...No estoy pidiendo que lo certifique ni le estamos diciendo que actúe como perito ni nada por el estilo, solamente la pregunta es, como usted nos comenta que estuvo durante todo este proceso de las pruebas que se hicieron, de las dificultades que se tuvieron, la pregunta es muy sencilla, ¿para ese momento ustedes habían considerado que la exposición al sol era una posible causa de los inconvenientes?

R. CLAVIJO: Eurolaminados, siempre la presentaba, pero nosotros no consideramos que un piso por lógica tenga que tener algún grado de resistencia al sol, o sea, eso es como de sentido común, es como si todos tuviéramos que preguntarnos si donde vivimos en nuestras casas

²¹⁹ [Cuaderno de Pruebas No. 1 Folio (1 -208) - PDF (128)]

²²⁰ [Cuaderno de pruebas 5 Folio 220]

no podemos abrir las ventanas ni que les entre el rayo de luz porque sencillamente el piso nos va a durar tres meses.

DR. SALAZAR: Entonces, su respuesta es que Eurolaminados les había mencionado que el problema podía deberse al tema del sol, pero ustedes desestimaron esa posición por no considerarla razonable.”²²¹

Así pues, se observa que el comportamiento de AR Construcciones al no permitir, intentar o facilitar la posible solución al problema presentado no representa una conducta diligente que tendiese a la reducción, control o incluso solución a la situación presentada. Lo anterior aunado al hecho que su propio estudio señala como causa altamente probable del abombamiento en el piso es la exposición a luz solar. Es decir que, frente a la causa probable del problema presentado según el estudio contratado por AR Construcciones, se negó a permitir una posible solución al problema.

Las razones para la negativa en mención se centran en que, como constructora, AR Construcciones no podía incumplir las especificaciones anunciadas a sus clientes o consumidores finales. Como se prueba en el interrogatorio de parte de AR Construcciones

222

“Yo no acepté eso. Yo dije yo no puedo limitar a mis clientes a que ellos tengan que instalar o películas o cortinas para que el piso funcione, entonces le propongo y le digo a Eurolaminados que cambien el piso, le digo instale otro piso cámbiame la especificación póngame algo que usted me pueda dar en garantía a posteridad y que eso no se me abombe ni me vaya generar un perjuicio a nivel de postventa a posteridad o me vaya generar a mi tan mala fama en el sector que es que la gente no me vuelva a comprar y yo vivo de eso.”

El riesgo que asumió AR Construcciones al no instalar las películas consistió en negarse a aceptar una posible solución definitiva al problema presentado; lo que puede comprenderse como una falta a su deber de mitigación de los daños, esta figura jurídica impone al acreedor el deber de adoptar las medidas razonables a su alcance para disminuir el daño derivado del incumplimiento del contrato,²²³ esto significa que el deber de mitigación opera como un mecanismo de desincentivo a las actitudes pasivas o negligentes del acreedor frente al incumplimiento, y lo conmina a impedir la agravación del daño.

Bien se ha pronunciado la jurisprudencia colombiana al decir que de acuerdo con el principio de la buena fe quien padece un daño debe

“procurar (...) sin colocarse en una situación que implique para sí mismo nuevos riesgos o afectaciones, o sacrificios desproporcionados, desplegar las conductas que, siendo razonables, tiendan a que la intensidad del daño no se incremente (...)”²²⁴

²²¹ testimonio Camilo Clavijo – [Cuaderno Principal No. 7 (278 - 336) - PDF (56)]

²²² Interrogatorio de parte al representante legal de AR Construcciones Daniel Giraldo – [Cuaderno pruebas No. 5 Folio 2]

²²³ Barone, J. (2018). El deber de mitigar los daños por incumplimiento contractual. Revista Verba Iuris, pp 85.

²²⁴ Sala de Casación Civil y Agraria de la Corte Suprema de Justicia, se pronunció expresamente sobre el deber de mitigar los daños. (2012, pp. 49 y ss.)

Muestra de esto es el interrogatorio de parte que se le realiza en audiencia al Ing. Daniel Giraldo Cáceres, gerente general y representante legal principal de AR Construcciones S.A.S.:

“DR. KLAHR: ¿Diga cómo es cierto, sí o no, que AR a pesar de conocer ese informe y esa recomendación asumió el riesgo de no instalar películas en los referidos inmuebles en los que se instalaba el piso Acquafloor 4 milímetros, contestó?

SR. GIRALDO: Ya sé cuál es disculpen la demora, pero entonces a la pregunta sí o no, nosotros no acatamos no la respuesta es no, porque no era un riesgo para mí, o sea yo en ese momento no tenía abombamientos que se tenía un ruido pues eso se conoció después de haber firmado el contrato y después de yo haber instalado un par de casas entonces la respuesta era no, eso no significó ningún riesgo para mí en ese momento.”

DR. KLAHR: A un informe de visita realizado particularmente al conjunto de Torreladera casas 3 el 20 de junio de 2017, la pregunta entonces es dígame al Despacho cómo es cierto sí o no que Eurolaminados el día 5 de julio les entregó, ¿les suministró a ustedes junto con una comunicación que les envió este informe al que hemos hecho alusión y en donde está este punto cuarto mencionado?

SR. GIRALDO: Entonces la respuesta es sí lo presentó Eurolaminados pero quiero aclarar que para ese momento no había ninguna situación de abombamiento la situación era un ruido que tenían en los pisos, claro que esto lo presentó posterior al contrato eso fue posterior a que firmamos el contrato y fue antes del abombamiento.”²²⁵

La debida diligencia implica acatar y atender elementos, condiciones y recomendaciones que permitan el cabal desenvolvimiento de la prestación esperada. Conocer una situación de advertencia, alerta, riesgo y decidir hacer caso omiso de la misma porque el efecto adverso no se ha presentado es contrario a los deberes de diligencia y de colaboración contractual.

En referencia al caso que nos ocupa y respecto a las recomendaciones de uso debe anotarse que estas son consejos de uso del fabricante del producto que en caso de no seguirse podrían ocasionar un efecto adverso o no deseado. En términos generales y como se verá en detalle más adelante la falta de seguimiento de recomendaciones es circunstancia que conlleva la pérdida de garantía legal de un producto.

En este caso la debida diligencia del comprador se materializaba en haber debido seguir las recomendaciones de uso, pero más aún en haber permitido una salida o remedio en el curso del contrato que hubiese podido solucionar la situación de manera definitiva y en últimas preservar el contrato. Debe puntualizarse, que además AR Construcciones era quien estaba en control de la obra por lo que el no permitir entradas y no permitir que se ejecutara la medida de protección de las películas se configura en una situación que conlleva a no poder haber aliviado o solucionado o siquiera haber probado si eran medidas efectivas en relación con el efecto presentado en el piso.

²²⁵ Interrogatorio de parte al representante legal de AR Construcciones Daniel Giraldo – [Cuaderno pruebas No. 5 Folio 2]

Encuentra el Tribunal que la manifestación sobre el uso de películas que evitaran la exposición solar y la advertencia de los posibles efectos sobre los pisos se hizo en varias ocasiones a saber:

En el interrogatorio de parte de Camilo París, Representante Legal EUROLAMINADOS, afirma en múltiples ocasiones haber recomendado a AR Construcciones, el uso de una película en los ventanales y específicamente:

*"En ese mismo informe, en la parte final del informe dice se hace y, es recomendable y se hace uso obligatorio de las películas de control solar porque los pisos expuestos a la radiación solar pueden sufrir variaciones en sus dimensiones, esto podrá disminuir en el momento que sean con cortinas o sean habitados, o sea, que no entre los rayos directos del sol, casa 23 casa prototipo tercer aviso."*²²⁶

Respecto al manual de cuidado y mantenimiento, se afirma en el interrogatorio de parte del señor Camilo París, Representante Legal de EUROLAMINADOS:²²⁷

"DRA. SIERRA: "Okey. Pregunta No. 11. Por favor infórmeme o infórmele a este despacho, ¿si el manual de cuidado y mantenimiento o el manual de efectos de fuentes de calor indican y explican este efecto que produce el sol y la radiación que usted nos manifestaba hace un momento?"

Camilo París Representante Legal de Eurolaminados: El manual informa que puede haber variaciones en la dimensión de las piezas y se recomienda tener las cortinas cerradas en los tiempos de mayor exposición o el uso de películas de control solar si le va a entrar el sol directamente.

DRA. SIERRA: Okey. Es decir, se recomienda, no es obligatorio, se recomienda.

Camilo París Representante Legal de Eurolaminados: Se recomienda, porque si no se hace puede tener efectos sobre el piso."

DRA. SIERRA: "No señor, tranquilo. Pregunta No. 17. Es decir que, ¿si yo compro un piso con una referencia me informan que las recomendaciones o por yo llegar y solicitar un piso específico no me informan las recomendaciones que debe tener el piso?"

..No, igual cuando usted llega, porque yo entiendo para donde va su pregunta, si usted ya hizo su estudio, sí, ya sabe y es adecuado para su uso y usted me está comprando un piso con una referencia específica, yo al final porque a cada propietario va al final de que se instala se le entrega su manual de mantenimiento uso y de garantías."

²²⁶ Interrogatorio de parte al representante legal de Eurolaminados el señor Camilo París– [Cuaderno pruebas No. 5 Folio 1]

²²⁷ Interrogatorio de parte al representante legal de Eurolaminados el señor Camilo París– [Cuaderno pruebas No. 5 Folio 1]

En cualquier caso, se evidencia que, que por parte de AR Construcciones ni siquiera existió ánimo de mitigar la situación presentada o de llegar a un acuerdo conjunto para la solución remedial final. Ni siquiera se permitió el cambio en una de las casas para probar si dichas películas funcionasen o no.

La negativa a aceptar posibles remedios a la situación conlleva a concluir la falta de diligencia de AR Construcciones, que de haber estado presto, hubiese implicado para las partes intentar por medios razonables evitar o reducir situaciones que afecten el cumplimiento esperado del contrato y de las obligaciones prometidas entre ellas.

Esta figura consiste pues en evitar los daños propios, es desplegar un deber de debida diligencia en el sentido de proceder con aquellos actos, actuaciones, gestiones que permitan que al acaecimiento del daño se mitigue, se reduzca o incluso desaparezca. Se observa a lo largo del expediente que es propuesta de EUROLAMINADOS la instalación de películas protectoras sin que AR Construcciones, permita dicha instalación que mitigaría el daño.

Así las cosas, y como se expondrá en detalle más adelante, cuando se aborde por el Tribunal el concepto de garantía de funcionamiento, no solo no se instala la película recomendada como solución, sino que se insiste en cambio de piso de 5 mm en lugar del de 4 mm cuando como se ha observado no existe evidencia en el expediente en relación con que esto hubiese podido cambiar la situación presentada y muy por el contrario se ha afirmado en varios testimonios que los pisos de 4 y 5 mm presentan las mismas características y tienen la misma garantía.

Citando nuevamente el interrogatorio de parte del Representante legal de EUROLAMINADOS, quien afirmó a la pregunta del Dr. Parra *¿si AR hizo esa solicitud en algún momento anterior a la presentación de la demanda de reconvención o si esa solicitud sólo se hace con ocasión de la demanda de reconvención?* Quien contestó:

*"No señor, nosotros no tuvimos una solicitud de que les devolviéramos el dinero, nosotros tuvimos una solicitud después de todo esto que había pasado, de que les cambiáramos el piso de 4 por piso de 5 y nuestra respuesta fue, señores, hemos sido reiterativo y claros, que es exactamente lo que ustedes han negado, lo que no han querido aceptar y lo que han desvalorizado, no sé qué palabra utilizar para no ser, no les puedo dar un piso de 5, es que tiene que ser bajo las mismas condiciones, usted lo conoce, ya tenemos en este problema seis o siete meses como me va a decir que le ponga un ciclo, de nada ha servido todo el proceso que hemos llevado para que entiendan, ustedes pagan informes y los desestiman, no le puedo dar un piso de 5, ahí fue donde se desató más la inconformidad y la molestia por parte de AR."*²²⁸

De lo arriba dicho de todos los escenarios, resulta claro para el Tribunal que AR Construcciones conocía de la advertencia de la recomendación de uso de los pisos, así como de poner películas en los ventanales de las casas antes que se instalara el piso, lo que conlleva que incluso antes de la instalación se hubiese podido llevar la solución planteada porque es importante ver que fue antes de la instalación que se tenía conocimiento. Aún a

²²⁸ Interrogatorio de parte al representante legal de Eurolaminados el señor Camilo París– [Cuaderno pruebas No. 5 Folio 1]

pesar de tener ese conocimiento ya explícito para ese momento, AR Construcciones decidió continuar con la instalación, pero sin permitir el uso de las películas; es decir, dejó prolongar la afectación del objeto sin hacer uso de la solución planteada por EUROLAMINADOS.

Este Tribunal encuentra que AR Construcciones no actuó con la suficiente diligencia al no acoger las recomendaciones realizadas por EUROLAMINADOS que hubiesen podido evitar, controlar o erradicar la dilatación del piso instalado.

4.4. Calidad del producto

Para el Tribunal resulta necesario analizar, desde una óptica legal, la calidad del producto como quiera que en la demanda de reconvención interpuesta por AR Construcciones se formularon las siguientes pretensiones relacionadas con la calidad (i) del piso Acquafloor Clic 4 mm suministrado por EUROLAMINADOS y/o (ii) de la instalación de dicho piso, en ejecución del Contrato:

1. Segunda (2º) pretensión principal: *"Que se declare la resolución del contrato de suministro e instalación No. 310137 como consecuencia del incumplimiento de Eurolaminados S.A.S., generado por la **deficiente calidad** del producto suministrado e instalado."* (Énfasis añadido)
2. Cuarta (4º) pretensión principal: *"Como consecuencia de lo anterior, declare que en la etapa de la ejecución del contrato Eurolaminados S.A.S. incurrió en responsabilidad contractual, al no cumplir con sus obligaciones de suministrar e instalar un **producto con calidad suficiente** para el tráfico residencial, faltando a la obligación de comportarse de buena fe en la etapa contractual, y causando un daño injustificado a AR Construcciones S.A.S."* (Énfasis añadido)
3. Quinta (5º) pretensión principal, numeral 5.8: *"En atención al daño causado, condene a Eurolaminados S.A.S. (...) Al pago de la suma de **\$5.494.125 m/cte.**, por concepto de los gastos ocasionados por la realización de las pruebas de laboratorio en que tuvo que incurrir AR Construcciones S.A.S. para verificar la causa del **problema de calidad en la instalación del piso** laminado Acquafloor Clic 4MM."* (Énfasis añadido)
4. Primer (1º) grupo de pretensiones subsidiarias, pretensión segunda (2º): *"Declare la anulación y/o nulidad relativa del contrato de suministro e instalación No. 310137, como consecuencia del error de hecho en el objeto contratado, generado por la falta de información suministrada por el contratista Eurolaminados S.A.S. en la etapa precontractual, relacionada con la **deficiente calidad** del producto suministrado."* (Énfasis añadido)
5. Primer (1º) grupo de pretensiones subsidiarias, pretensión cuarta (4º): *"Como consecuencia de lo anterior, declare que en la etapa de formación del contrato Eurolaminados S.A.S. incurrió en responsabilidad pre-contractual, al no informar las **condiciones de calidad** del piso laminado Acquafloor Clic 4MM y sus recomendaciones, faltando a la obligación de comportarse de buena fe en la etapa pre-contractual, generando un error de hecho en el objeto, y por consiguiente causando un daño injustificado a la sociedad AR Construcciones S.A.S."* (Énfasis añadido)

6. Primer (1º) grupo de pretensiones subsidiarias, pretensión quinta (5º), numeral 5.8: “En atención al daño causado, condene a Eurolaminados S.A.S. (...) Al pago de la suma de **\$5.494.125 m/cte.**, por concepto de los gastos ocasionados por la realización de las pruebas de laboratorio en que tuvo que incurrir AR Construcciones S.A.S. para verificar la causa del **problema de calidad en la instalación del piso** laminado Acquaflor Clic 4MM.” (Énfasis añadido)
7. Segundo (2º) grupo de pretensiones subsidiarias, pretensión segunda (2º): “Que se declare la terminación del contrato de suministro e instalación No. 310137 como consecuencia del incumplimiento de Eurolaminados S.A.S., generado por la **deficiente calidad** del producto suministrado e instalado.” (Énfasis añadido)
8. Segundo (2º) grupo de pretensiones subsidiarias, pretensión tercera (3º), numeral 8: Se condene a EUROLAMINADOS S.A.S. “Al pago de la suma de **\$5.494.125 m/cte.**, por concepto de los gastos ocasionados por la realización de las pruebas de laboratorio en que tuvo que incurrir AR Construcciones S.A.S. para verificar la causa del **problema de calidad en la instalación del piso** laminado Acquaflor Clic 4MM.” (Énfasis añadido)

En igual sentido, considera el Tribunal que la calidad del producto debe ser analizada, de cara a determinar si la reclamación efectuada por AR Construcciones a SEGUROS GENERALES SURAMERICANA, dentro del llamamiento en garantía que se ha formulado en el presente caso, estaría llamada a prosperar.

Sobre el particular vale la pena recordar que en el llamamiento en garantía AR Construcciones formuló la siguiente pretensión:

*PRIMERO: Sírvase admitir el llamamiento en garantía que la sociedad **AR Construcciones S.A.S.** hace respecto a la sociedad **SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A.**, para que en calidad de aseguradora del amparo de cumplimiento de contrato y calidad (...) se le ordene el pago de todas las sumas a las que eventualmente sea condenada la sociedad **EUROLAMINADOS S.A.S.**, en caso de prosperar la demanda en reconvención dentro del presente proceso arbitral”*

Finalmente, en sus alegatos de conclusión AR Construcciones. reiteró que existe un incumplimiento de El Contrato por parte de EUROLAMINADOS., en razón de la falta de calidad del piso suministrado.

Sobre el particular, en los alegatos se afirma que:

*“(...) se configuran los presupuestos para declarar que Eurolaminados es exclusivamente responsable del cumplimiento de las obligaciones a su cargo en el contrato de obra número 310137 de 28 de marzo de 2017 (...) pues debido a la **insuficiente calidad del piso suministrado e instalado**, del cual no se entregó información cierta, necesaria y suficiente, no se logró cumplir con la prestación a la que se obligó en el contrato (...)”* ²²⁹ (Énfasis añadido)

²²⁹ Alegatos de conclusión de la demandante en reconvención Ar Construcciones. [Cuaderno Alegatos de conclusión Folios (72 -148) – PDF (16)]

"(...) Eurolaminados S.A.S. en calidad de contratista, bajo su total responsabilidad garantizaba la excelente calidad de los materiales y/o artículos que se obligaba a entregar y/o colocar, de los acabados y de la obra en general (...)" ²³⁰ (Énfasis añadido)

"(...) De ahí que se esperaba que Eurolaminados cumpliera el contrato celebrado con AR Construcciones con la debida diligencia y cuidado que hubieran empleado para ellos mismos, observándose que la calidad del piso suministrado y la instalación del mismo fue deficiente. (...)" ²³¹ (Énfasis añadido)

"(...) Eurolaminados incumplió el contrato de suministro e instalación número 310137 de 28 de marzo de 2017 suscrito con AR Construcciones, al no cumplir con la prestación principal a la que se obligó, esto es, el suministro e instalación de piso vinílico PVC para las 30 viviendas del proyecto Torreladera Bosque Reservado Casas 3, toda vez que el piso ofrecido y cotizado por ellos en las tratativas negociales y sobre el cual versó el contrato, Acquaflor clic 4mm, no cumplía con las condiciones de calidad descritas, pues tal calidad era inferior a la requerida y solicitada por AR Construcciones, dado que bajo ninguna circunstancia la calidad de ese producto era equiparable al piso Acquaflor 5 clic mm, que fue el descrito por los oferentes para ser homologado." ²³² (Énfasis añadido)

" (...) Eurolaminados en la etapa pre-contractual omitió información relevante **respecto a la calidad del piso Acquaflor clic 4mm,** que le había sido comunicada por Lamitech, empresa fabricante y distribuidora del piso, con anterioridad a la suscripción del contrato de suministro e instalación con AR Construcciones, así, omitió los deberes de conducta de información y consejo, al entregar **información errada sobre las calidades del producto** y ocultar información importante, lo que generó un vicio en el consentimiento de AR Construcciones por el error en la calidad en el objeto sobre el que versó el contrato número 310137 de 28 de marzo de 2017.

Eurolaminados no demostró que su actuación pre-contractual y contractual se haya sujetado al principio de buena fe, dado que ocultó información relevante y tergiversó la información entregada a AR Construcciones, pues incluso en el transcurso del proceso se pudo observar que de no haber sido por el llamamiento en garantía a Lamitech, no se hubiera podido demostrar que Eurolaminados tenía desde antes de la celebración del contrato número 310137 de 28 de marzo de 2017, omitió información que resulta indispensable, relevante y esencial, que permitió conocer los efectos de la exposición a la radiación solar en el piso que afectaban la **calidad del piso Acquaflor clic 4mm,** que hubiera conllevado a que AR Construcciones contratara el suministro e instalación de un piso idóneo para el proyecto inmobiliario Torreladera Bosque Reservado Casas 3, de ahí que hoy se refleja la realidad y la verdad de la negociación. De

²³⁰ *Ibídem* PDF117

²³¹ *Ibídem* PDF119

²³² *Ibídem* PDF146

igual forma, resultó probado que AR Construcciones bajo ninguna circunstancia en la etapa pre-contractual o contractual podría haber conocido la información que Lamitech entregó a Eurolaminados.” ²³³
(Énfasis añadido)

I. Normas aplicables

En la cláusula duodécima del clausulado general de El Contrato las partes acordaron, bajo el postulado del artículo 1602 del Código Civil, según el cual “*Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales.*” lo siguiente:

*“EL CONTRATISTA, bajo su total responsabilidad, **garantiza la excelente calidad** de los materiales y/o artículos que se obliga a entregar y/o colocar, de los acabados y de la obra en general (...) **Los defectos de calidad serán responsabilidad del CONTRATISTA**, y éste se compromete a restituir a su costo los artículos y/o equipos que se encuentren en mal estado. Así mismo, otorgará las garantías que corresponda en los términos de la ley 1480 de 2011.”* (Énfasis añadido)

Tomando dicha cláusula como punto de partida, y aunque entre las partes del presente debate procesal no existe una relación de consumo, como se ha indicado en otro aparte de este laudo, el Tribunal encuentra necesario remitirse al artículo 5, numeral 1, de la Ley 1480 de 2011, el cual consagra la definición legal de calidad en los siguientes términos:

“Condición en que un producto cumple con las características inherentes y las atribuidas por la información que se suministre sobre él.”

En relación con lo establecido en dicha norma tenemos que:

*“En el nuevo estatuto, se define calidad como la [c]ondición en que un producto cumple con las características inherentes y las atribuidas por la información que se suministre sobre él. En esta definición, más acorde con la que trae la norma internacional de calidad iso 90005, las características inherentes corresponden a las características propias, obvias de cualquier producto de similares condiciones, que espera el consumidor que cumpla sin necesidad de que se las hagan expresas. Por otra parte, las características atribuidas por la información que se suministre de él, son las adicionales, no obvias, dadas a conocer por el productor o proveedor en su proceso de comercialización”*²³⁴

Por su parte, la Superintendencia de Industria y Comercio indica en su página web que:

“(…) la calidad estará determinada por la conformidad de un bien o servicio con sus propiedades y atributos propios y por todo aquello que haya sido informado por el productor o proveedor respecto de sus

²³³ *Ibídem* PDF147

²³⁴ Giraldo López, A (2014). “Los conceptos de calidad, idoneidad y seguridad en el nuevo estatuto del consumidor”, pág 55- 67 Revista de Derecho y economía Ed Universidad Externado de Colombia.

condiciones o características, aún en el evento en que no consten en la convención." ²³⁵

En otras palabras,

"Básicamente, la calidad parece apuntar a la ausencia de defectos materiales del producto, (...)." ²³⁶

En este sentido, para el Tribunal es claro que el concepto de calidad regulado por la Ley 1480 de 2011 es aplicable al litigio, como quiera es preciso verificar si el piso Acquaflor Clic 4mm era o no un piso de calidad adecuada para ser instalado en El Proyecto, no obstante que entre EUROLAMINADOS y AR Construcciones, se reitera, no existió una relación de consumo, entendida esta como aquella que existe entre un productor o fabricante y un consumidor.

Por eso, considera el Tribunal, desde este punto de vista resulta lógico que AR Construcciones planteara dudas sobre la calidad del producto y que tales dudas sean resueltas en el presente laudo, máxime si se tiene en cuenta lo pactado en la cláusula duodécima del clausulado general del contrato que se vuelve a traer a colación:

*"EL CONTRATISTA, bajo su total responsabilidad, **garantiza la excelente calidad** de los materiales y/o artículos que se obliga a entregar y/o colocar, de los acabados y de la obra en general (...) **Los defectos de calidad serán responsabilidad del CONTRATISTA**, y éste se compromete a restituir a su costo los artículos y/o equipos que se encuentren en mal estado. **Así mismo, otorgará las garantías que corresponda en los términos de la ley 1480 de 2011.**" (Énfasis añadido)*

En otras palabras, en criterio del Tribunal, AR Construcciones se anticipó a plantear dudas sobre la calidad del producto, para prever cómo otorgaría EUROLAMINADOS las garantías de que trata la ley 1480 de 2011, al tenor de lo indicado en la cláusula duodécima de El Contrato.

Desde otro punto de vista, el Tribunal considera que el concepto de calidad consagrado en el numeral 3 del artículo 5 de la Ley 1480 de 2011 sigue siendo aplicable al litigio, pues no de otro modo se explica cómo ha sido llamada al proceso SEGUROS GENERALES SURAMERICANA para responder por un amparo de calidad, el cual, en los términos de la póliza correspondiente, ha sido definido como:

"7. AMPARO DE LA CALIDAD DEL BIEN O SERVICIO

A PARTIR DE LA ENTREGA DEL BIEN O LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO A SATISFACCIÓN, ESTE AMPARO CUBRE AL ASEGURADO CONTRA EL DAÑO EMERGENTE DERIVADO DE LA DEFICIENTE CALIDAD DEL BIEN O SERVICIO SUMINISTRADO POR EL CONTRATISTA-GARANTIZADO, DE

²³⁵ Cita recupera el veinticuatro (24) de mayo de 2021 del link: <https://www.sic.gov.co/fallas-baja-calidad-e-incumplimiento-de-garantias#collapseOne>

²³⁶ Oviedo, M & Moreno, M (2014) "Remedios del consumidor frente a fallas de calidad e idoneidad del producto", pág 7 Revista de Derecho Privado N.º 51 Universidad de los Andes

ACUERDO CON LAS ESPECIFICACIONES Y REQUISITOS ESTABLECIDOS EN
EL CONTRATO GARANTIZADO.”²³⁷ (hemos subrayado)

II. Aplicación de la norma al caso – Valoración de las pruebas

Como antes se indicó, AR Construcciones afirma que EUROLAMINADOS incumplió El Contrato, por cuanto no suministró un piso AcquaFloor Clic 4 mm de calidades suficientes y adecuadas para el desarrollo de El Proyecto.

Sobre el particular, al analizar las pruebas obrantes en el proceso bajo los postulados de la sana crítica, el Tribunal ha concluido que no se probó por parte de AR Construcciones que el piso suministrado por EUROLAMINADOS haya presentado problemas de calidad. Por el contrario, obran en el expediente pruebas contundentes acerca de la inexistencia de dichos problemas.

En primer lugar, se encuentra el informe realizado por LAMITECH en relación con la visita que hizo a El Proyecto el 16 de junio de 2017, con ocasión de la detección de un problema acústico en la casa prototipo, problema que es ajeno al debate procesal que nos concierne.

En ese informe, elaborado por el Ingeniero Javier Andrés Reyes Gaona, Jefe de Soporte Técnico de LAMITECH, y quien en desarrollo de este proceso rindió declaración, se aprecian las siguientes observaciones y conclusiones:

*“2. Dadas las condiciones propias de la obra el proceso constructivo interior y exterior de la casa modelo, **el piso puede estar reaccionando a los cambios de temperatura circunstanciales**, estos efectos deberán desaparecer en el momento en que la vivienda sea habitada y su gradiente de temperatura interior se regule. (...)*

*4. Debido a su composición mixta de materiales poliméricos y cerámicos, **AcquaFloor CLIC 4mm podría sufrir deformación ante la exposición directa a la luz solar durante periodos prolongados**. Se hace obligatorio controlar la presencia de dicha exposición utilizando elementos de protección solar adecuados (cortinas, persianas o películas de control de radiación solar) (ver manual de cuidado y mantenimiento adjunto). Por lo anterior se recomienda implementar cortinas o persianas y que sean cerradas en las horas de luz solar más intensa, de no ser esto posible se podría implementar entonces una película de control de radiación solar, con propiedades de aislamiento de calor. **Mientras el sol no se controle el piso podrá seguir presentando deformación.**”²³⁸ (Negrilla y subrayado fuera de texto)*

Si bien es cierto que dicho informe se elaboró meses antes de que se presentara el problema de “embombamiento” del piso, desde ese momento se dejó claro por parte del importador del mismo que podría presentar deformaciones por la exposición directa a la luz solar, pero nada se mencionó acerca de la calidad del piso.

²³⁷ Documento de seguro de cumplimiento a favor de particulares emitido por SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. [Cuaderno de pruebas No. 3 Folios (380 – 429) – PDF (4)]

²³⁸ LAMITECH (2017) Informe visita casas Torreladera Etapa III. [Cuaderno de pruebas No. 5 Folios 92 – 94]

En segundo lugar, encuentra el Tribunal que es muy revelador el informe presentado por Laboratorios M&G S.A.S. el nueve (9) de abril de 2019 a la sociedad AR Construcciones, como quiera que tal documento es elaborado por solicitud de dicha compañía para verificar cuáles eran las causas del “embombamiento” del piso.

En el informe elaborado por la señora Marcia Páez y el señor Edwin Perilla, en sus calidades de Gerente Técnica y Director Técnico Laboratorios Físicos 1, respectivamente, LABORATORIOS M&G S.A.S., tampoco se estableció que el piso adoleciera de problemas de calidad. Por el contrario, el informe presenta las siguientes conclusiones:

“Las probetas evidencian deformación al exponerse a una fuente de calor a 30°C, esta deformación se ve principalmente entre los empalmes entre una lámina y otra, esta temperatura es posible dentro de cualquier construcción con ventanales debido al fenómeno de invernadero. El fenómeno invernadero se denomina la tendencia característica de algunos materiales transparentes (como el vidrio) a transmitir radiación con longitudes de onda relativamente cortas (como la luz solar) y bloquear la radiación de longitudes de onda más largas (como el calor). Esta tendencia conduce a una acumulación de calor dentro del espacio encerrado por dicho material, debido a este fenómeno es posible alcanzar temperaturas mayores a 30°C dentro de construcciones y posiblemente evidenciar deformaciones en los pisos.”²³⁹ (Énfasis añadido)

En opinión del Tribunal, la conclusión a la que llega el Laboratorio en abril de 2019 es consistente con la advertencia que ya había hecho LAMITECH hacía más de dieciocho (18) meses, en el informe de junio de 2017, como quiera que el piso analizado por el Laboratorio presentó deformaciones “al exponerse a fuentes de calor a 30° C”.

Pero además, afirma el Laboratorio, esta situación se debió a que alcanzar esa temperatura no es un evento extraordinario en “cualquier construcción con ventanales debido al fenómeno de invernadero”, por lo que señala esto como causa del daño, sin que pueda entonces endilgarse tal anomalía a problemas de calidad del producto.

En tercer lugar, para el Tribunal resulta relevante resaltar que el señor Edwin Alexander Perilla Ramírez, Ingeniero Mecánico y Director Técnico de Físicos del LABORATORIO M&G S.A.S., confirmó las conclusiones de su informe, esto es que el “embombamiento” del piso tenía como origen el efecto invernadero.

En la audiencia llevada a cabo el veinte (20) de noviembre de 2020, indicó lo siguiente:

“(..) DR. PARRA: Los señores de AR le comentaron de un problema, usted nos podría decir cuál fue el problema que le comentaron para que ustedes hicieran su análisis?”

SR. PERILLA: Claro que sí. Había un problema en unos pisos en algunos lugares, en algunas construcciones, en las cuales se estaban presentando unas deformaciones en los pisos que estaban afectando la construcción y estaban presentando reclamos ante ese piso, no se

²³⁹ LABORATORIOS M&G S.A.S. (2019) Informe de Resultados No. 19-0868A. [Cuaderno de pruebas No. 7 Folios 174 – 187]

sabía cuáles eran las causas, si era probablemente por efectos térmicos, por efectos químicos o por efectos de radiación, entonces lo que se quería buscar era saber el por qué se estaban evidenciando esas deformaciones in situ, bajo unas condiciones estándar de laboratorio. (...)

DR. SALAZAR: ¿Nos puede por favor explicar qué se analizó, qué material se analizó, qué técnicas se utilizaron para ello, a qué conclusiones se llegaron para ello y en general todo lo que nos pueda contar sobre el informe que se realizó?

SR. PERILLA: (...) Al final la conclusión de esto fue que se evidenciaban deformaciones en el material probado, deformaciones dimensionales, después de un cierto período de tiempo a altas temperaturas, haciendo una correlación con el efecto invernadero que se puede ocasionar estando en una casa o en algún sitio cuando pasa la luz a través de un vidrio. (...)

(...) Al hacer un tema de efecto invernadero hace que las ondas que pasan a través del vidrio cuando llegan a un material la luz al siguiente material rebota, **pero al llegar al efecto de invernadero se quedan que ya no pueden rebotar y se quedan internamente en un invernadero, por llamarlo así, que se hace el efecto y eso hace que se aumente la temperatura interna al no tener ningún tipo de transferencias** de aire entre estos elementos, eso fue a la conclusión que nosotros llegamos a las muestras de laboratorio, que debido al calor excesivo que se podía generar in situ (...)

Listo. Entonces por ejemplo, esta fue la prueba de un piso laminado de 4 mm de espesor ya usado y la temperatura elevada o la temperatura que usamos fue de 30° Celsius, hablamos de elevada porque es una temperatura superior a la temperatura ambiente del lugar donde fue instalado, entonces en Bogotá por lo general no se tienen 30° Celsius, pero por efecto invernadero dentro de una habitación sí se puede alcanzar, entonces ya lo tomamos como una temperatura elevada con respecto a la temperatura ambiente del sitio." ²⁴⁰ (Negrilla y subrayado fuera de texto)

Y, de hecho, dentro de la aludida declaración, el Señor Perilla indicó que esa reacción a la temperatura era común en pisos similares al que era objeto de El Contrato:

"DR. SALAZAR: ¿En su opinión **el comportamiento este piso la temperatura es diferente al de otros pisos en el mercado,** dentro de su misma categoría?

SR. PERILLA: **No, por lo general los materiales tienden a tener una deformación a estas temperaturas,** las cuales el momento de la instalación se deben corregir con pegantes o con otro tipo de sistemas para adherir al piso, si no estoy mal el sistema de instalación de este tenía una propiedad en la cual indicaba que no se debía utilizar

²⁴⁰ Testimonio del señor Edwin Perilla – [Cuaderno de pruebas No. 7 Folios 354 a 357]

ningún tipo de pegantes ni adhesivos, ni ningún líquido o material adherente entre sustrato o piso y el piso. Entonces, **por lo general los materiales por efecto de la temperatura, a altas temperaturas tienden a aumentar su tamaño y a bajas temperaturas tienden a disminuir su tamaño, entonces es completamente normal que a altas temperaturas o a una temperatura por arriba del ambiente para lo cual estén tengan deformaciones dimensionales, es muy normal.**" ²⁴¹ (Énfasis añadido)

"(...) DRA. LOZANO: Perdón señor presidente. Don Edwin precíseme entonces frente a lo que usted está diciendo frente al comportamiento de los materiales, ¿cuál es entonces la solución técnica para que esas dilataciones no terminen siendo deformaciones?

SR. PERILLA: Esto ya es un tema, aquí ya hablo como profesional en ingeniería mecánica, entonces lo primero es disminuir la temperatura, si no se puede disminuir la temperatura tenemos que buscar puntos de dilatación, que son espacios vacíos en donde, cuando hay dilatación en vez de generar una deformación, se levanten o se caigan, en la materia o el material empiecen a ocupar ese espacio vacío y no haya una deformación hacia arriba o hacia abajo, sino que él tienda a poderse mover, esto puede ser cuestión de 0.001 mm puede ser 0.1 mm que en informes indicamos cuánto es que se está deformando. ²⁴² (Énfasis añadido)

De otro lado, atendiendo a que, según la definición legal de calidad incluida en la ley 1480 de 2011 ha de entenderse aquella "Condición en que un producto cumple con las características inherentes y las atribuidas por la información que se suministre sobre él.", para el Tribunal también resulta indiscutible que varios de los documentos elaborados por LAMITECH, que obran como pruebas en el expediente, dan cuenta de que el piso podría deformarse por su exposición a la luz solar.

Así, en el documento titulado "EFECTOS DE LAS FUENTES DE CALOR EXCESIVO Y EXPOSICIÓN A LA LUZ SOLAR" obrante a folios 5 del cuaderno de pruebas #1 se lee, bajo el numeral 1º que:

"Se debe evitar la exposición directa a la luz solar durante períodos prolongados, porque podría decolorar los listones. Por otra parte, las temperaturas excesivas los pueden dilatar. Durante las horas de luz más intensa, se recomienda cerrar las cortinas o persianas, especialmente en las puertas que comunican con patios u otros lugares que reciben luz solar directa". (Énfasis añadido)

De la misma manera, en el "MANUAL DE MANTENIMIENTO" del piso Acquafloor Clic de 4 y 5 mm que obra a folio 6 y siguientes del mismo cuaderno se indica que:

"Evite la exposición directa a la luz solar durante períodos prolongados, porque podría decolorar los listones. Por otra parte, las temperaturas excesivas los pueden dilatar. Durante las horas de luz más intensa, se

²⁴¹ *Ibídem* Folio 358

²⁴² *Ibídem* Folio 378

recomienda cerrar las cortinas o persianas, especialmente en las puertas que comunican con patios u otros lugares que reciben luz solar directa. Áreas con una temperatura superior a 30°C combinado con luz directa causará daños en el piso, afectando tanto la apariencia como la instalación. Recomendamos el uso de películas de control solar en ventanas". (Énfasis añadido)

En el documento "TÉRMINOS Y CONDICIONES DE GARANTÍA" que obra a folios 9 a 20 del cuaderno de pruebas #1 se lee, a folio 12, que entre las situaciones que no están cubiertas por la garantía se encuentra la:

"Decoloración o problemas derivados de una excesiva exposición tanto a la luz tanto solar como artificial"

Con independencia de lo indicado bajo el acápite de deber de información, acerca de las circunstancias de tiempo y modo en que estos documentos fueron dados a conocer a AR Construcciones, será suficiente indicar en este punto que tales documentos no fueron tachados como falsos por ninguna de las partes ni por la Aseguradora y la información que resulta relevante para este proceso, que es común en los 3 documentos antes reseñados, fue conocida por AR Construcciones antes de que se produjera el "embombamiento" de los pisos.

Está probado que la información fue dada a conocer mediante correo electrónico enviado el 2 de septiembre de 2017 por la señora Sandra Montejo, de EUROLAMINADOS, al señor Juan Pablo Hurtado, de AR Construcciones. Dicho correo reposa en el folio 147 del cuaderno 1 de pruebas, habiendo sido relacionado como prueba 1.63 de la demanda. En este se lee:

*"Buenos días Arq. Juan Pablo:
Adjunto a la presente le envío el manual de mantenimiento del piso
PVC Acquafloor"*

Dicho conocimiento quedó demostrado en la declaración rendida el 14 de octubre de 2020 por el destinatario del mencionado correo electrónico, señor Juan Pablo Hurtado:

"DR. S. SALAZAR: Listo o en dónde conoció usted esas recomendaciones del proveedor?"

SR. HURTADO: Verbalmente y posterior en un manual de acquafloor que enviaron en el mes de diciembre cuando el problema salió a la luz. (...)

DR. KLAHR: (...)hay una comunicación un correo que le dirige a usted Sandra Montejo el día 2 de septiembre de 2017 a las 11:35 a.m. en la que en su parte pertinente dice Buenos días arquitecto Juan Pablo adjunto a la presente le envío el manual de mantenimiento del piso PVC Acquafloor entonces repito fecha es 2 de septiembre, cuéntenos por qué razón pese a haber recibido ese manual el 2 de septiembre usted en su respuesta anterior dijo que solamente conoció las instrucciones en el mes de diciembre una vez se abombó el piso. (...) La pregunta es si usted recibió ese documento en esa fecha por qué aquí nos dijo que solamente recibió las instrucciones del manual eso

fue lo que nos dijo en la respuesta en el mes de diciembre una vez aparecieron las deformaciones del piso y los abombamientos?

SR. HURTADO: Listo bueno, yo que tenga presente hasta el mes de diciembre fue que se hizo alusión al tema de que el manual como tal, informaciones de correo como tal nosotros recibimos muchas y de todos los proveedores digamos que **si el manual se envió el 2 de septiembre como esta en evidencia del correo** pues nosotros tenemos una gran cantidad de manuales y bueno de recomendaciones que dan todos los proveedores seguramente el manual debe ser un manual bastante extenso y lo que digamos que mi respuesta hacia el mes de diciembre, **es porque en el mes de diciembre después de evidenciar el tema del piso Sandra nos comenta mire ahí está el manual.** Digamos que hasta ese momento fue que nos dijo sí mire que ahí está el manual.

DR. KLAHR: O sea que es bien entiendo arquitecto usted recibió el manual el 2 de septiembre, pero solamente se lo leyó en diciembre cuando aparecieron las deformaciones? (...)

SR. HURTADO: Doctor Klahr toda la información que nos llega a nosotros como residentes es demasiado densa es mucha información que nos llega y pues precisamente digamos que hasta que se puso en evidencia en diciembre lo del tema fue que se nos indicó principalmente o se hizo alusión o referencia al tema del manual como tal.

DR. KLAHR: Puede por favor responder la pregunta la recibió en septiembre pero solamente lo leyó y lo revisó en diciembre cuando aparecieron las deformaciones?

SR. HURTADO: Lo recibí en septiembre sí señor según lo muestra en el correo y en diciembre fue que se puso de presente.

DR. KLAHR: Qué quiere decir que se puso de presente?

SR. HURTADO: Se leyó el manual."²⁴³ (Énfasis añadido)

Finalmente, e insistiendo en la aplicación del principio de la sana crítica en el análisis y la valoración de las pruebas, para este aspecto de la litis el Tribunal ha dado especial valor al testimonio de Javier Andrés Reyes Gaona, Ingeniero Civil y Jefe de Soporte Técnico de LAMITECH quien en audiencia del veintinueve (29) de septiembre de 2020, indicó lo siguiente:

"(...) DR. PARRA: La siguiente pregunta que yo tengo es: ¿usted desde el área técnica de Lamitech ha recibido alguna otra queja por el funcionamiento o por la forma de haberse instalado o por las fallas que haya presentado el producto Acquafloor de 4 milímetros en algún otro proyecto distinto de Torreladera?

²⁴³ Testimonio del señor Juan Pablo Hurtado - [Cuaderno de Pruebas No. 5 Folios 98 - 99].

SR. REYES: Sí, sí, sí.

DR. PARRA: ¿Y por qué causas?

SR. REYES: Luz solar directa.

DR. PARRA: Luz solar directa, pero ¿ese tema se debe a la calidad del producto o a la forma de instalación de producto?

SR. REYES: No, no, no, es a la exposición del producto y a forma de instalación también, **pero la calidad no, el producto en problemas de calidad no tiene,** el producto es y es claro en todos los documentos que el producto tiene esas bondades y esas restricciones como puede tener lo cualquier otro, o sea, si se pone piso de madera tendrá que tener unos cuidados para el piso de madera, si usted pone un piso de cerámica tendrá que tener cuidados para piso cerámica, **en el caso de instalar un piso flotado de PVC debe tener unas condiciones para que este funcione adecuadamente, o sea, no es un tema de calidad de producto**" ²⁴⁴ (Énfasis añadido)

III. Conclusiones

En suma, de acuerdo con el material probatorio antes relacionado, el Tribunal está en capacidad de indicar que AR Construcciones no probó, como le correspondía, por tener la carga de probar los hechos en que fundamenta las pretensiones referidas al inicio de este acápite²⁴⁵, que el piso Acquaflor Clic de 4 mm, cuyo suministro e instalación hacían parte del objeto de El Contrato, adoleciera de problemas de calidad.

Todo lo contrario, de acuerdo con las pruebas a las que recién se hizo mención, para el Tribunal resultó probada la adecuada calidad del piso, en lo que al presente proceso se refiere, por cuanto el mismo respondía a las características informadas o suministradas a AR Construcciones y también resultó probado que el daño se produjo como consecuencia del "efecto invernadero" que se puede presentar "dentro de cualquier construcción con ventanales"²⁴⁶

Como consecuencia de lo anterior, encuentra el Tribunal que la reclamación por garantía que AR Construcciones ha formulado en contra de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA, dentro del llamamiento en garantía que reposa en el expediente, está llamado a fracasar, habida la ausencia de pruebas sobre la mala calidad del piso Acquaflor Clic de 4 mm.

4.5. Idoneidad Del Producto

Para el Tribunal también resulta necesario analizar desde una óptica legal otro de los temas que fue objeto de una recurrente discusión durante el trámite del presente proceso, como lo es la idoneidad del producto, en tanto que en la demanda de reconvención interpuesta por AR Construcciones se formuló la siguiente pretensión:

²⁴⁴ *Ibídem* (Folio 255)

²⁴⁵ Código de Procedimiento Civil. Artículo 167: Carga de la Prueba: Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran en el efecto jurídico que ellas persiguen (...)

²⁴⁶ LABORATORIOS M&G S.A.S. (2019) *Informe de Resultados No. 19-0868A*. [Cuaderno de pruebas No. 7 Folios 174 - 187]

Cuarta (4º) pretensión principal:

*"Como consecuencia de lo anterior, declare que en la etapa de la ejecución del contrato Eurolaminados S.A.S. incurrió en responsabilidad contractual, al no cumplir con sus obligaciones de suministrar e instalar un **producto con calidad suficiente para el tráfico residencial**, faltando a la obligación de comportarse de buena fe en la etapa contractual, y causando un daño injustificado a AR Construcciones S.A.S." (Énfasis añadido)*

Y aunque en dicha pretensión aparece la referencia a la calidad del producto, tema ya desatado en líneas anteriores, es claro para el Tribunal que el señalamiento del uso o destino que se le pretendía dar al piso Acquiafloor Clic de 4 mm, en este caso el uso residencial, hace necesaria la referencia al tema que ahora se plantea.

De hecho, en sus alegatos de conclusión AR Construcciones reiteró que existe un incumplimiento de El Contrato por parte de EUROLAMINADOS en razón de la falta de idoneidad del piso suministrado.

Sobre el particular, en los alegatos se afirma que:

*"(...) AR Construcciones contrató el suministro e instalación del piso AcquaFloor CLIC 4MM por las características mencionadas por **Sandra Montejo en correo de fecha 1º de marzo de 2017, mencionó que tiene la misma resistencia que el de 5mm, piso instalado en la casa modelo**, la casa que duró más de 3 años sin protección solar, ubicada en el mismo predio donde se desarrolló el proyecto, **incluso con un tránsito más pesado que uno residencial**, utilizado para uso comercial, no ÚNICAMENTE por el precio como lo ha querido hacer ver la parte actora, pues si bien es cierto, resulta relevante el precio, es claro que, de las cotizaciones recibidas por AR Construcciones de diferentes empresas, EUROLAMINADOS era la opción más costosa." ²⁴⁷ (Énfasis añadido)*

En esa misma pieza procesal se hace referencia al testimonio rendido por el Arquitecto Mauricio Salazar, así:

*"(...) **Declaración del Arq. Mauricio Salazar:** (...) En el proceso Eurolaminados me dice, no necesariamente en el proceso de selección, **en el proceso de contratación me dan a conocer la cotización de un piso igual de 4 milímetros de uso residencial, entonces el CLIC de decir, oiga, claro, este piso es más delgado porque es de uso residencial y se lo lleva así al comparativo.***

*Y, al final vemos que la decisión se toma sobre el piso de 4 milímetros bajo el entendido que nos trasmite el comercializador, Eurolaminados, o nuestro contratista **que era el mismo piso, que cumplía con las mismas características** y por supuesto era más económico que el de*

²⁴⁷ Alegatos de conclusión de la demandante en reconvención Ar Construcciones. [Cuaderno Alegatos de conclusión Folios (72-148) – PDF (16)]

5 milímetros, sé por lo que me contaron y por lo que me he documentado de este proceso, que ese piso de 4 milímetros se torció o se pandeo por efectos del sol. (...)”²⁴⁸

Finalmente, en los mencionados alegatos se lee que:

“(…) En este caso, el hecho dañoso se produjo por el incumplimiento de la obligación de resultado de suministro e instalación de piso que **soportara el tráfico residencial que las partes pactaron** y que, al no ser ejecutada con eficiencia, generó un menoscabo a los intereses patrimoniales de AR Construcciones, legitimándolo para solicitar la reparación del daño sufrido.

Con ocasión a esto la sociedad contratante se vio obligada a acarrear sobrecostos adicionales tales como: la contratación para la desinstalación del piso laminado Acquafloor Clic 4MM, la pintura de las casas tras el efecto de la desinstalación del piso, el recorte de puertas de madera, el aseo de las casas y la contratación inmediata de nuevos contratos de suministro e instalación de pisos que permitieran el cumplimiento de la entrega de las casas en las fechas establecidas y programadas a los destinatarios finales bajo las condiciones de calidad e **idoneidad** ofrecidas (...)”²⁴⁹ (Énfasis añadido)

“(…) Eurolaminados no demostró que su actuación pre-contractual y contractual se haya sujetado al principio de buena fe, dado que ocultó información relevante y tergiversó la información entregada a AR Construcciones, pues incluso en el transcurso del proceso se pudo observar que de no haber sido por el llamamiento en garantía a Lamitech, no se hubiera podido demostrar que Eurolaminados tenía desde antes de la celebración del contrato número 310137 de 28 de marzo de 2017, omitió información que resulta indispensable, relevante y esencial, que permitió conocer los efectos de la exposición a la radiación solar en el piso que afectaban la calidad del piso Acquafloor clic 4mm, que hubiera conllevado a que AR Construcciones contratara **el suministro e instalación de un piso idóneo para el proyecto inmobiliario Torreladera Bosque Reservado Casas 3**, de ahí que hoy se refleja la realidad y la verdad de la negociación. De igual forma, resultó probado que AR Construcciones bajo ninguna circunstancia en la etapa pre-contractual o contractual podría haber conocido la información que Lamitech entregó a Eurolaminados.”²⁵⁰ (Énfasis añadido)

²⁴⁸ *Ibídem* PDF 101 y 102

²⁴⁹ *Ibídem* PDF 125

²⁵⁰ *Ibídem* PDF 147

I. Normas aplicables

Aprecia el Tribunal que es necesaria la referencia al artículo 5, numeral 6, de la Ley 1480 de 2011, por cuanto consagra la definición legal del concepto de **idoneidad o eficiencia** en los siguientes términos:

"Aptitud del producto para satisfacer la necesidad o necesidades para las cuales ha sido producido o comercializado."

Sobre el tema de la idoneidad se puede indicar que:

*"Básicamente, la calidad parece apuntar a la ausencia de defectos materiales del producto, mientras que la idoneidad, a la ausencia de defectos funcionales, ello sin perjuicio de que un defecto en la calidad pueda generar un defecto en la idoneidad, como ocurre comúnmente."*²⁵¹

Al respecto, la Superintendencia de Industria y Comercio indica en su página web que:

"¿Qué es la idoneidad de un producto? (...) Al igual que ocurre con la calidad, la idoneidad está determinada no solo por el hecho que el producto satisfaga las necesidades para las cuales haya sido producido, sino también debe cumplir con aquellas condiciones que hayan sido informadas al consumidor."

¿Quién establece las condiciones de calidad, idoneidad y seguridad de un bien o servicio? Las condiciones de calidad, idoneidad y seguridad de un bien o servicio son las que se establezcan en los reglamentos técnicos. Cuando los productos no tengan reglamentos técnicos, las mismas corresponden a las que el productor o expendedor informen a los consumidores y a las exigencias ordinarias y habituales del mercado."²⁵²

La misma Entidad en el concepto No. 16-188485- -00001-0000 del veintinueve (29) de agosto de 2016, indicó sobre la idoneidad de los productos que:

*"(...) **las condiciones de idoneidad o suficiencia de un bien o servicio para satisfacer la necesidad por la cual fue producido o comercializado son, en primer lugar, las que se establezcan en algún reglamento técnico. Cuando los productos no tengan reglamentos técnicos, las mismas corresponden a las que los productores o expendedores informen a los consumidores y a las exigencias ordinarias habituales del mercado.** (...) "*²⁵³ (Énfasis añadido)

Así mismo la entidad señala

²⁵¹ Oviedo, M & Moreno, M (2014) "Remedios del consumidor frente a fallas de calidad e idoneidad del producto", pág 7 Revista de Derecho Privado N.º 51 Universidad de los Andes

²⁵² Cita recupera el veinticuatro (24) de mayo de 2021 del link: <https://www.sic.gov.co/fallas-baja-calidad-e-incumplimiento-de-garantias#collapseOne>

²⁵³ SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO (2016) Concepto No. 16-188485- -00001-0000. (pg. 4)

*“Sobre el particular, la idoneidad corresponderá a **la aptitud del producto para cumplir con el objeto de su fabricación y comercialización**”²⁵⁴ (Énfasis añadido)*

Por lo anterior, estima el Tribunal que el concepto de idoneidad o eficiencia consagrado en la Ley 1480 de 2011 resulta aplicable al litigio, dado que resulta necesario un pronunciamiento tendiente a indicar si el piso AcquaFloor Clic de 4 mm, era o no un piso apto para satisfacer la necesidad para la cual fue, en los términos de la definición legal, “*producido o comercializado*”, necesidad que, además, coincide con aquella que tenía AR Construcciones de obtener un piso para uso residencial.

Dicha necesidad quedó plasmada en el correo electrónico de 18 de noviembre de 2016²⁵⁵ en el que el señor Mauricio Salazar, quien en su momento ocupó el cargo de Director de Compras de AR Construcciones, le expresaba a Sandra Montejo de EUROLAMINADOS que:

“Estamos interesados en recibir su mejor oferta para el suministro e instalación de los pisos vinílicos del Proyecto Torre Ladera casas 3 (...) El proyecto consta de 30 casas de dos pisos (15 módulos de dos casas c/u(...))”

Lo anterior, a pesar de que entre EUROLAMINADOS y AR Construcciones no existió una relación de consumo, puesto que la idoneidad del producto si afectaría a quienes iban a ser consumidores del mismo, los clientes de El Proyecto, una vez se configurase la entrega de las casas.

II. Aplicación de la norma al caso – valoración de las pruebas

En este punto el Tribunal analizó la idoneidad del producto desde la necesidad para la cual el piso AcquaFloor de 4 mm fue comercializado en este caso, esto es la necesidad de AR Construcciones de contar con un piso para uso residencial en el Proyecto.

De la mano de las pruebas obrantes en el proceso el Tribunal encontró que el piso AcquaFloor Clic de 4 mm es idóneo para el tráfico residencial.

En primer lugar, está probado que en el año 2014 AR Construcciones instaló el piso AcquaFloor de 5 mm en la casa modelo del proyecto. Al respecto, el señor Camilo Parí Mendoza, representante legal de EUROLAMINADOS indicó en su interrogatorio de parte lo siguiente:

*“(...) DRA. SIERRA: Pregunta No. 1. Señor Camilo, por favor infórmele a este despacho, ¿cómo es cierto, sí o no, que Eurolaminados **suministró e instaló el piso AcquaFloor clic 5 milímetros** en la casa modelo del proyecto inmobiliario Torreladera Casas 3 **en el año 2014?** (...)”*

*SR. PARÍS: **Sí, y complemento mi respuesta, nosotros atendimos la solicitud de AR para una casa situada en Torreladera**, la cual, no sé si es modelo, no había sino esa casa y efectivamente nosotros no siendo distribuidores en su momento de Lamitech, porque eso es*

²⁵⁴ Superintendencia de Industria y Comercio (2017) Protección al Consumidor en Colombia- una aproximación desde las competencias de la Superintendencia de Industria y comercio pg 35

²⁵⁵ [Cuaderno de pruebas No. 1 Folio (1 – 208) – PDF (25)]

absolutamente cierto, suministramos el piso para esa casa.”²⁵⁶ (Énfasis añadido)

En este mismo sentido la señora Juanita Martínez, Directora Comercial de LAMITECH manifestó:

“(…) DR. PARRA: Ok, pero entonces déjeme para tratar de explorar un poco más ese aspecto le hago otra pregunta a ver si llegamos al punto, usted tiene conocimiento de si en el año 2014 AR utilizó el piso de 5 milímetros para una casa modelo en el proyecto Torre ladera?

SRA. MARTÍNEZ: **Tengo conocimiento de que en la casa modelo se instaló el piso de 5 milímetros** porque en el momento en que Ivonne Aguirre y Javier Reyes hacen la visita de validación de que realmente lo que primero o sea lo que aparece como inconformidad del material era el tema del taconeado de que se da la zonificación del piso con respecto a la siguiente casa que instalaron se escuchaba mucho más fuerte. **Y ahí es cuando evidenciamos que en la casa modelo se había instalado piso de 5 milímetros de espesor.**

DR. PARRA: O sea eso la lleva a concluir a usted le pregunto eso le permitiría concluir a usted que antes de instalarse el piso de 4 milímetros en el proyecto torre ladera estaba instalado el piso de 5 milímetros?

SRA. MARTÍNEZ: **Sí correcto** ya después con el informe técnico que entrega Javier Reyes que es el jefe de soporte técnico **se evidencia que el piso que estaba instalado en la casa modelo era de 5 milímetros.**²⁵⁷ (Énfasis añadido)

En segundo lugar, se encuentra probado que luego de haber sido instalado en la casa modelo, el piso Acquafloor de 5 mm no presentó problema alguno. Al respecto, el señor Camilo Andrés Clavijo, Ingeniero Civil y Director de Compras de AR Construcciones S.A.S., al rendir su testimonio en audiencia del veintitrés (23) de octubre de 2020, indicó lo siguiente:

“SR. CLAVIJO: (...) es un piso que estuvo en una casa modelo con tráfico de personas, con sol, con lluvia, con viento, con exposición al aire, con exposición a absolutamente a todo y **funcionó perfectamente bien durante tres años** (...) (Énfasis añadido)

(...) este es un piso que está especificado para un proyecto con casas, con ventanas, con radiación solar y que **presentó perfecto funcionamiento durante tres años en una casa modelo** y cuando se tuvo que hacer la selección de este piso se escogió la misma referencia con la misma empresa de la que estaba especificada en la casa modelo.”²⁵⁸ (Énfasis añadido)

²⁵⁶ Interrogatorio de parte al representante legal de Eurolaminados el señor Camilo París– [Cuaderno pruebas No. 5 Folio 1]

²⁵⁷ Testimonio de la señora Juana Martínez – [Cuaderno de Pruebas No. 5 Folio 219]

²⁵⁸ Interrogatorio de parte al representante legal de Eurolaminados el señor Camilo París– [Cuaderno pruebas No. 5 Folio 1]

*"(...) DRA. LOZANO: En la casa modelo **que usted señala que estuvo el piso durante tres años, ¿señáleme cómo estaba la ventanería,** tenía algún tipo de cortina, película, algún tipo de protección o estaba simplemente la ventanería sin nada?*

SR. CLAVIJO: Estaba la ventanería sin nada y tenía creo que una cortina (...) ²⁵⁹" (Énfasis añadido)

De acuerdo con las pruebas antes relacionadas, en este punto el Tribunal puede concluir que AR Construcciones conoció el piso Acquaflor de 5 mm en 2014, lo instaló en la casa modelo del Proyecto y quedó satisfecha con su comportamiento, al punto que fue ese piso el escogido inicialmente para ser instalado en el Proyecto a partir del año 2017.

De tal escogencia ya se efectuó un amplio análisis en otro acápite de este laudo en cuanto se hizo referencia a los deberes secundarios de conducta, en especial, al deber de información. Así mismo se hizo referencia al proceso de formación del contrato, desde la solicitud inicial de cotizaciones u ofertas, hasta la firma del contrato, detallando cómo inicialmente se había cotizado el piso de 5 mm, y cómo al final AR Construcciones se decantó por el piso de 4 mm y así se firmó el Contrato.

Sin embargo, en lo tocante a la idoneidad del producto, es pertinente indicar que aunque el piso inicialmente escogido fue el piso Acquaflor clic de 5 mm, durante el proceso de compra del piso para las 30 casas de El Proyecto la decisión varió hacia el piso de 4 mm²⁶⁰, habida cuenta de las pocas diferencias que existían entre una y otra referencia.

Por esa razón, y en tercer lugar, pudo concluir el Tribunal que entre el piso Acquaflor Clic de 5 mm y el de 4 mm no existe ninguna diferencia que pudiera haber impactado negativamente su idoneidad para el Proyecto.

En este sentido, Camilo París Mendoza, Representante Legal de EUROLAMINADOS, manifestó que los pisos Acquaflor Clic 4 mm y 5 mm tienen características muy similares y ambos son aptos para uso residencial. En la audiencia llevada a cabo el veintidós (22) de septiembre de 2020, indicó lo siguiente:

"(...) DRA. SIERRA: Gracias. Pregunta No. 3. Por favor infórmele, señor París, a este despacho, ¿si es cierto, sí o no, que Eurolaminados recomendó el piso Acquaflor clic 4 milímetros para el proyecto Torreladera Casas 3 mencionado que tenía las mismas condiciones del piso laminado 5 milímetros como obra en un correo electrónico emitido por la señora Sandra Montejo?

SR. PARÍS: Sí, efectivamente el piso de 4 y 5 milímetros está dentro de las mismas características (...)

DRA. SIERRA: Perdón. La pregunta, señor París, es infórmele al despacho, ¿si lo recomendó mencionando que tenía las mismas características del piso de 5 milímetros que fue el mismo que se instaló en la casa anteriormente mencionada?

²⁵⁹ Testimonio Camilo Clavijo – [Cuaderno Principal No. 7 (278 - 336) - PDF (56)]

²⁶⁰ [Cuaderno de Pruebas No. 1 Folios (1 – 208) – PDF (48 – 50)]

DR. S. SALAZAR: Doctora Angelica, creo que la respuesta que dio el señor París, según lo que entendí la respuesta, y me corregirá el señor París, pero fue sí y **en efecto manifestó que tiene las mismas características.**

SR. PARÍS: Es correcto." ²⁶¹ (Énfasis añadido)

Dentro de la misma audiencia, el señor París indicó:

"(...) DR. B. SALAZAR: Pregunta No. 15. ¿Señor París, por qué razón, en lo tenga usted conocimiento o recuerde, se cambió la contratación de las ofertas de 5 milímetros a 4 milímetros?

SR. PARÍS: Si usted me pregunta, mi respuesta es un tema económico, ya les expliqué la diferencia en óxido de aluminio que lleva menor cantidad y en un milímetro de espesor que lleva también menos cantidad de producto, quiere decir que es más económico, pero es apto para uso residencial, de 5 milímetros es apto para un tráfico comercial, local comercial u oficina, es un tema económico, nada más." ²⁶² (Énfasis añadido)

Igualmente, el Tribunal ha dado mérito probatorio suficiente al testimonio de la señora Carmen Eliana Camperos Ochoa, Diseñadora y trabajadora de LAMITECH (importador del piso Acquafloor Clic 5mm y 4mm) quien confirmó que ambos pisos requieren los mismos cuidados y mantenimiento y son aptos para uso residencial. En la audiencia llevada a cabo el dieciséis (16) de octubre de 2020, indicó lo siguiente:

"(...) DR. S. SALAZAR: Perfecto y respecto de los efectos de la temperatura sobre las dos especificaciones de piso ¿qué diferencias hay?

SRA. CAMPEROS: No, ahí si no hay casi diferencia es más sobre el tema acústico que frente a la temperatura los dos deben ser protegidos.

DR. S. SALAZAR: Cuando usted dice casi, perdón un segundo eso realmente usted sabe mucho más del tema que nosotros, cuando usted dice no hay casi diferencia ese casi a qué hace diferencia es decir, ¿sí existe diferencia y si la hubiera especifique por favor cuál?

SRA. CAMPEROS: Lo que sucede es que como la diferencia es tan pequeña para los dos casos se requiere que tenga protección, es decir, que haya películas en las ventanas"

DR. S. SALAZAR: ¿Esa diferencia a la que se refiere implica que cuál el piso es más resistente a la temperatura el de 5 o el de 4 milímetros?

SRA. CAMPEROS: No, los dos tienen un comportamiento muy similar, es decir, los dos requieren película y UV y los dos tienen un

²⁶¹ Transcripción del interrogatorio y declaración de parte del señor Camilo París Mendoza en representación de EUROLAMINADOS S.A.S., rendido en audiencia el veintidós (22) de septiembre de 2020. (Folio 71 – Cuaderno de pruebas No. 5)

²⁶² *Ibíd*em (Folio 85)

comportamiento o una dilatación frente a la temperatura." ²⁶³ (Énfasis añadido)

En la misma audiencia la testigo agregó:

"DR. B. SALAZAR: Sí puede bajar por favor al final para confirmar la fecha sí correcto y ya si quiere podemos volver al encabezado que es de correo de noviembre de 2016, doña Carmen le entendí entonces que isocorp de 7 milímetros ok pero **de la misma especificación 4 y 5 milímetros son aptos para uso residencial.**

SRA. CAMPEROS: Sí.

DR. B. SALAZAR: (...) le pregunto si existe en cuanto al mantenimiento y cuidado del piso que Acqua Floor clic 4 milímetros y 5 milímetros alguna diferencia o es el mismo mantenimiento y cuidado?

SRA. CAMPEROS: No, es el mismo mantenimiento y cuidado como esta acá relacionado." ²⁶⁴ (Énfasis añadido)

Por último, y reiterando lo ya dicho en cuanto al tema de calidad del producto frente a esta misma prueba, el Tribunal ha dado especial valor al testimonio de Javier Andrés Reyes Gaona, Ingeniero Civil y Jefe de Soporte Técnico de LAMITECH quien en audiencia del veintinueve (29) de septiembre de 2020, indicó lo siguiente:

"(...) DRA. SIERRA: Ingeniero, usted nos puede explicar por favor, ¿cuál es la diferencia entre el Acqua floor clic de 5 milímetros que, usted manifestó que se instaló en una casa, la casa modelo, y el piso Acqua floor clic 4 milímetros, el que hoy en día es el objeto de, ¿cuál es la diferencia?

SR. REYES: En cuanto a apariencia, registro son exactamente iguales, pero la capa de uso de 4 milímetros en una capa de uso de 0.3 milímetros, la capa de uso del 5 es de 0.5 milímetros, eso en qué afecta el desempeño, afecta el desempeño en que **el de 4 milímetros es un piso apto para uso residencial** y uso comercial ligero y el 5 milímetros es apto para, incluso comercial pesado, entonces en términos de garantía el piso Acqua floor de 5 milímetros no aplica para, no sé, para centros comerciales, para este tipo de cosas, cosas de tráfico pesado y **el de 4 milímetros para este caso que es un residencial aplica perfectamente**, la otra cosa es que tiene menos masa, obviamente 20% menos masa porque tiene un milímetro menos, uno es de 5 y otro es de 4, entonces tiene un milímetro menos, entonces tiene menos masa, es un producto más dúctil. (...)

SR. REYES: Sí, todos estos pisos están generados para y estudiados para cumplir unas necesidades, si bien el de 5 milímetros lo utilizamos mucho en temas residenciales, es un producto un poco, podríamos, es un

²⁶³ Interrogatorio de parte al representante legal de Eurolaminados el señor Camilo París– [Cuaderno pruebas No. 5 Folio 1])

²⁶⁴ Interrogatorio de parte al representante legal de Eurolaminados el señor Camilo París– [Cuaderno pruebas No. 5 Folio 1]

producto que es de muy alto desempeño, es muy bonito porque el producto tiene, ambos productos tienen el acabado de registro sincronizado que hace que se vea muy natural, pero **ambos productos están diseñados para entender la necesidad del mercado a la que está, o sea, ambos pueden estar, el de 5 podría estar perfectamente en una residencia como puede estar en un, no sé, una oficina de un banco y el de 4 puede estar en residencial o puede estar en no sé una oficina privada, en un consultorio privado de un uso comercial ligero.**"

²⁶⁵ (Énfasis añadido)

"(...) DR. PARRA: Entonces en su criterio técnico mi siguiente pregunta sería: después de haber hecho las visitas a Torreladera, ¿en su criterio técnico ese piso Acquafloor de 4 milímetros si era apto para ser instalado en Torreladera?

SR. REYES: Sí es apto para utilizarse en residencial, pero hay que tener en cuenta que la exposición solar si es el caso de la pregunta.

DR. PARRA: Perdón, ingeniero Javier, creo que nos ha quedado claro por su exposición, usted o ha dicho varias veces que el piso Acquafloor de 4 milímetros esta fundamenta hecho para uso residencial y creo que usted refería también a un comercio de bajo impacto, pero no es esa mi pregunta, mi pregunta es, si dado que usted fue un par de veces al proyecto y lo conoció y vio la disposición de la casas, si aun conociendo eso usted cree que el piso Acquafloor de 4 milímetros era apto para ser instalado en ese proyecto específico?

SR. REYES: Para ese proyecto específico sí, lo importante obviamente es atender las recomendaciones de cuidado y mantenimiento del producto, o sea, en el momento uno podría utilizar dependiendo de las condiciones de cada proyecto un producto, pero acomodándose a esas condiciones del proyecto, si lo utilizaban no sé con película de protección solar, con adecuadas dilataciones perimetrales y utilización de accesorios de instalación debe funcionar." ²⁶⁶ (Énfasis añadido)

En adición a lo anterior, se encuentra probado el contenido de las *Fichas Técnicas* de los pisos de 5 mm y 4 mm, emitidas por LAMITECH en septiembre de 2017²⁶⁷. En dichos documentos se indicaron las propiedades técnicas de los pisos Acquafloor Clic 4 mm y 5 mm, entre otros. Se observa que, en cuanto al uso, la única diferencia entre ambos es que el piso de 5 mm sirve para el tráfico comercial pesado, mientras el de 4 mm no. Además, destaca este Tribunal que ambos pisos son de uso residencial, teniendo cada uno un término de veinte (20) años de garantía.

Igualmente, encontró el Tribunal que en el documento de "Términos y Condiciones de Garantía" del piso Acquafloor Clic 4 mm, emitido por LAMITECH en septiembre de 2017, se otorga una "Garantía ilimitada de 20 años para uso residencial" y define por "Uso Residencial" "Todas las áreas interiores comunes de una casa o departamento"²⁶⁸.

²⁶⁵ Testimonio Javier Andrés Reyes Gaona – [Cuaderno de pruebas No. 5 Folios (221 – 280) – PDF (234 – 235)]

²⁶⁶ Testimonio Javier Andrés Reyes Gaona – [Cuaderno de pruebas No. 5 Folios (221 – 280) – PDF (253 – 254)]

²⁶⁷ LAMITECH (2017) FICHAS TÉCNICAS ACQUAFLOOR. [Cuaderno de pruebas No. 5 Folios 12 - 13]

²⁶⁸ LAMITECH (2017) TÉRMINOS Y CONDICIONES DE GARANTÍA ACQUAFLOOR CLIC ® 4mm. [Cuaderno de pruebas No. 5 Folios 14 - 19]

Es claro entonces para este Tribunal que el piso Acquafloor Clic 4 mm era idóneo, suficiente y apto para uso residencial, pues dicho uso no solamente ha sido corroborado por varios de los testigos del proceso, sino que es la necesidad para la cual fue producido o comercializado, según las condiciones informadas por LAMITECH dentro de las “Fichas Técnicas” y los “Términos y Condiciones de Garantía”.

III. Conclusiones

En criterio del Tribunal AR Construcciones no probó que el piso Acquafloor Clic de 4 mm no fuera idóneo ni eficiente para ser utilizado en El Proyecto, siendo la parte que tenía la carga de probar tal situación, a fin de obtener un fallo favorable a sus pretensiones relacionadas con este aspecto de la litis.

De hecho, y al igual que lo concluyó el Tribunal en relación con la calidad del producto, de acuerdo con las pruebas a las que se hizo mención en este acápite, resultó probada la idoneidad y eficiencia del piso, en lo que al presente proceso se refiere, por cuanto el mismo respondía a las necesidades para las cuales fue comercializado, esto es al uso residencial el cual también estaba previsto en los documentos emitidos por el importador del producto.

4.6. Condiciones de uso del producto y garantía de funcionamiento

Una vez descartados los problemas de calidad e idoneidad del piso Acquafloor clic de 4 mm, en el presente apartado del laudo el Tribunal considera necesario analizar el tema de las condiciones de uso del producto y su garantía de funcionamiento, dado que en la contestación a la demanda interpuesta por EUROLAMINADOS., la sociedad convocada, AR Construcciones., interpuso la siguiente excepción de mérito:

“4.2. Ejercicio del derecho de garantía de buen funcionamiento

*(...) de conformidad con lo establecido en el artículo 932 del Código de Comercio, el cual consagra la facultad que **tiene el comprador de reclamar ante el vendedor, el buen funcionamiento del objeto adquirido** (...)”* ²⁶⁹ (Énfasis añadido)

*“Así las cosas, **el buen funcionamiento, se entiende como la perspectiva funcional que se espera sobre la cosa adquirida**; para el presente caso, respecto el piso objeto del contrato de suministro e instalación No. 310137, se tenía una perspectiva natural, esto significa, que se esperaba que piso suministrado e instalado por la sociedad Eurolaminados S.A.S., sirviera para lo que usualmente es usado un piso, según las especificaciones espaciales, técnicas y arquitectónicas del proyecto inmobiliario Torreladera Bosque Reservado Casas 3., las cuales fueron previamente conocidas por la sociedad contratista.*

*En virtud de la perspectiva funcional, se puede evidenciar que se presentó un vicio en cuanto a las calidades sustanciales del objeto contratado, **toda vez que, la garantía de que trata el artículo 932 del Código de Comercio, el cual faculta al comprador para reclamar ante***

²⁶⁹ [Cuaderno Principal No. 1 Folios (229 – 277) – PDF (259)]

el vendedor el buen funcionamiento del objeto contratado, pretendiendo la reparación o indemnización a que haya lugar, está intrínsecamente ligado a la obligación que tienen los vendedores en los contratos de compraventa, consagrado en el Código Civil, respecto al saneamiento de los vicios ocultos de la cosa.” ²⁷⁰ (Énfasis añadido)

“4. Es tanta la afectación o vicio que presenta el piso Acquafloor Clic 4mm, respecto a las casas del proyecto Torreladera Bosque Reservado Casas 3 (proyecto para el cual fue contratado el piso), que no permitió que sirviera para su correcto uso o funcionamiento, toda vez que presentó hinchamiento, abombamiento y deformaciones, o si bien servía, esto sería de manera imperfecta; sin embargo, la sociedad AR Construcciones S.A.S como constructor responsable,, no podía, asumir el riesgo de permitir un funcionamiento imperfecto, toda vez que las casas estaban prometidas en venta con especificaciones técnicas, y específicas de calidad e idoneidad en los productos.” ²⁷¹ (Énfasis añadido)

“(…) durante el proceso de reclamación, el mismo Eurolaminados S.A.S reconoció que el piso Acquafloor Clic 4MM tenía un defecto de funcionamiento, toda vez que presentaba innumerables ondulaciones que no le permitía la funcionalidad requerida (…)

De igual manera, es menester señalar que, el contrato No. 310137 objeto del presente litigio, es un contrato de suministro e instalación de piso laminado para el proyecto inmobiliario Torreladera Bosque Reservado Casas 3, es decir que el objeto propio del contrato, es que, la cosa (el piso), tenga como elemento esencial, el buen funcionamiento en dicho proyecto inmobiliario (…)

Por lo anteriormente expuesto, solicito al Honorable Tribunal de Arbitramento, declarar probada la EXCEPCIÓN DE EJERCICIO DEL DERECHO DE GARANTÍA DE BUEN FUNCIONAMIENTO.” ²⁷² (Énfasis añadido)

Sobre el particular AR Construcciones reiteró en sus alegatos de conclusión que EUROLAMINADOS incumplió El Contrato, pues no garantizó el correcto funcionamiento del piso suministrado, así:

“Debe resultar claro que para AR Construcciones (...) la obligación de Eurolaminados no se limitaba a la venta de un piso, sino que ellos debían garantizar el correcto funcionamiento e instalación del mismo, como lo señaló el director de compras del proyecto Mauricio Salazar.”²⁷³ (Énfasis añadido)

²⁷⁰ *Ibíd*em PDF260

²⁷¹ *Ibíd*em PDF261

²⁷² *Ibíd*em PDF262

²⁷³ ²⁷³ Alegatos de conclusión de la demandante en reconvención Ar Construcciones. [Cuaderno Alegatos de conclusión Folios (72 -148) – PDF (123)]

“Aunque a AR Construcciones se le manifestó que la garantía respecto de los pisos Acquafloor Clic 4mm, objeto del contrato de obra No. 310137, era la siguiente: i) en el empaque del piso laminado Acquafloor Clic 4mm, se ofreció una garantía de por vida para uso residencial y 15 años para uso comercial, ii) en el manual de términos y condiciones de garantía del piso laminado Acquafloor Clic 4mm, se ofreció una garantía limitada de 20 años para uso residencial y 15 años para uso comercial, de acuerdo con la documental allegada con la demanda, Eurolaminados no hizo las gestiones necesarias y suficientes para cumplir con la misma, incumpliendo con tales términos de garantía y con el deber de buen funcionamiento, conforme a los lineamientos del artículo 932 del Código de Comercio.”²⁷⁴ (Énfasis añadido)

“Eurolaminados no actuó con diligencia y cuidado en la ejecución del contrato número 310137 de 28 de marzo de 2017 (...) A su vez, Eurolaminados no cumplió con la garantía buen funcionamiento prevista en el artículo 932 del Código de Comercio, la cual fue solicitada de forma oportuna por AR Construcciones.”²⁷⁵ (Énfasis añadido)

Ahora bien, teniendo claro que AR Construcciones plantea la excepción derivada del ejercicio de la garantía contenida en el artículo 932 del Código de Comercio, el Tribunal encuentra que es inescindible del análisis de dicha norma el análisis de las condiciones de uso del piso Acquafloor clic de 4 mm, para verificar si no obstante haberse dado cumplimiento a las mismas es razonable acudir a la garantía de funcionamiento o si, por el contrario, haberse apartado de ellas mismas conduce a desestimar la excepción.

Así mismo, hacer alusión a las condiciones de uso del producto se justifica en la medida en que permitirá desatar lo concerniente al llamamiento en garantía dado que La Aseguradora, con el fin de pedirle al Tribunal no acoger las peticiones formuladas por AR Construcciones en relación con dicho llamamiento, indicó en sus alegatos de conclusión que:

“C. LA PÓLIZA DE CUMPLIMIENTO NO. 1822676-1 NO AMPARA EL USO INDEBIDO

El clausulado general No. F-01-12-082, aplicable a la póliza No. 1822676-1, establece la siguiente exclusión en cuanto al uso indebido:

**“SECCIÓN II – EXCLUSIONES
LOS SIGUIENTES EVENTOS Y CIRCUNSTANCIAS ESTÁN EXCLUIDOS DE LA COBERTURA DE LA PÓLIZA:**

(...)

9.PERJUICIOS OCASIONADOS POR EL USO INDEBIDO O INADECUADO O LA FALTA DE MANTENIMIENTO PREVENTIVO A QUE ESTÉ OBLIGADO EL ASEGURADO, NI AQUELLOS PERJUICIOS OCASIONADOS POR EL DEMERITO O DETERIORO NORMAL QUE SUFRAN LOS BIENES POR EL SIMPLE TRANSCURSO DEL TIEMPO.

²⁷⁴ *Ibídem* PDF135

²⁷⁵ *Ibídem* PDF147 - 148

Como se ha probado a lo largo de este documento, para que el piso de referencia Acquafloor Clic de 4mm tuviera un desempeño óptimo en las casas del Proyecto Torreladera Casas III, **era menester el uso de películas de protección solar. No obstante, AR Construcciones omitió durante toda la ejecución del Contrato este requerimiento, lo que generó la deformación de los pisos.**

Por ende, AR Construcciones no hizo un uso adecuado del producto suministrado por parte de Eurolaminados, circunstancia por la cual se generaron los abombamientos y los supuestos perjuicios alegados por parte de AR Construcciones. Por consiguiente, SURAMERICANA no debe pagar ningún valor reclamado por AR Construcciones que tenga como fundamento los perjuicios causados como consecuencia del no uso de películas de protección solar.”²⁷⁶ (Énfasis añadido)

En suma, de acuerdo con las referencias antes efectuadas, y una vez descartados los problemas de calidad e idoneidad del producto en los acápites anteriores de este fallo, el Tribunal aborda el tema de las condiciones de uso del producto y su garantía de funcionamiento para determinar si en efecto la excepción propuesta por AR Construcciones está o no llamada a prosperar.

I. Normas aplicables

El Artículo 932 del Código de Comercio dispone que:

“Si el vendedor garantiza por tiempo determinado el buen funcionamiento de la cosa vendida, el comprador deberá reclamar al vendedor por cualquier defecto de funcionamiento que se presente durante el término de la garantía, dentro de los treinta días siguientes a aquel en que lo haya descubierto, so pena de caducidad.

El vendedor deberá indemnizar los perjuicios causados por cualquier defecto de funcionamiento que sea reclamado oportunamente por el comprador.

La garantía sin determinación de plazo expirará al término de dos años, contados a partir de la fecha del contrato.”

Esta norma, sobre la cual se apoya la excepción de AR Construcciones tiene inmerso el elemento de la entrega de la cosa. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia en sentencia del expediente 463662 del once (11) de septiembre de 1991, indicó que:

*“Respecto de los vicios intrínsecos, es necesario distinguir los que se hacen visibles antes de la entrega de la cosa vendida, reclamables, según la legislación de la época, por el procedimiento verbal (artículo 945 C. de Co.), **de los que sólo se observan después de recibida ella por el comprador, cuyo tratamiento es otro, sea que estén amparados o no por una garantía específica de buen funcionamiento (artículo 932***

²⁷⁶ Alegatos de conclusión de SEGUROS GENERALES SUDAMERICANA. [Cuaderno Alegatos de conclusión Folios (270 - 391) – PDF (117)]

C. de Co.). Estos últimos, vale decir, los que se observan después de recibida la cosa, cuando están amparados por dicha garantía, convencional o presunta (Artículo 933 C. de Co.), deberán reclamarse en las oportunidades indicadas en el artículo 932 – del Código de Comercio: (...)"(Énfasis añadido)²⁷⁷

Sin embargo, estima el Tribunal que no solamente se puede tener en consideración para este punto del análisis la norma arriba mencionada, pues si bien hace una referencia expresa a la garantía por buen funcionamiento de la cosa vendida, no se puede entender completamente sin revisar el estatuto del consumidor.

De hecho, este parece ser un punto en común con la intención de las partes, pues éstas, al regular el alcance de sus obligaciones, establecieron en la cláusula duodécima del clausulado general de El Contrato que:

"EL CONTRATISTA, bajo su total responsabilidad, garantiza la excelente calidad de los materiales y/o artículos que se obliga a entregar y/o colocar, de los acabados y de la obra en general (...) Los defectos de calidad serán responsabilidad del CONTRATISTA, y éste se compromete a restituir a su costo los artículos y/o equipos que se encuentren en mal estado. Así mismo, otorgará las garantías que corresponda en los términos de la ley 1480 de 2011." (énfasis añadido)

Por eso, reiterando que entre AR Construcciones y EUROLAMINADOS no existe una relación de consumo, para el Tribunal resulta posible acudir al desarrollo legal que sobre el tema consagra la ya mencionada Ley 1480 de 2011.

En este sentido, la garantía de un producto es definida en el numeral 5° del Artículo 5 de dicha ley, de la siguiente manera:

"Garantía: Obligación temporal, solidaria a cargo del productor y el proveedor, de responder por el buen estado del producto y la conformidad del mismo con las condiciones de idoneidad, calidad y seguridad legalmente exigibles o las ofrecidas. La garantía legal no tendrá contraprestación adicional al precio del producto."

Por su parte, sobre la garantía legal, la ley 1480 de 2011, en su artículo 7, dispone que:

*"Es la obligación, en los términos de esta ley, a cargo de todo productor y/o proveedor de responder por la calidad, idoneidad, seguridad y el **buen funcionamiento** de los productos. (...)"* (Negrilla y subrayado fuera de texto)

Y sobre el término para ejercer reclamaciones por garantía, aunque el inciso final del artículo 932 del Código de Comercio trae una regulación específica para el caso en cuestión, el Tribunal considera pertinente destacar que el artículo 8 de la misma ley 1480 establece que:

²⁷⁷ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN CIVIL. (1991) Sentencia 11091991. Expediente No. 463662. M.P. Alberto Ospina Botero. (Pg. 12)

*“El término de la garantía legal será el dispuesto por la ley o por la autoridad competente. A falta de disposición de obligatorio cumplimiento, será el anunciado por el productor y/o proveedor. **El término de la garantía legal empezará a correr a partir de la entrega del producto al consumidor.** (...)”* (Negrilla y subrayado fuera de texto)

Lo anterior, por cuanto el elemento “entrega del producto” está presente tanto en la garantía de que trata el artículo 932 del Código de Comercio como en la garantía de que trata el estatuto del consumidor; en otras palabras, no se entiende cómo se hace posible el ejercicio de la garantía sobre la cosa vendida, en uno u otro escenario, sin que se haya configurado la entrega de la cosa.

De otra parte, para abordar el tema de las condiciones de uso, es necesario acudir a lo indicado, en primer lugar, por el documento titulado “Acquafloor CLIC ® 4mm TÉRMINOS Y CONDICIONES DE GARANTÍA”, emitido por LAMITECH en septiembre de 2017, el cual indica que el término de garantía es **de veinte (20) años para uso residencial desde la fecha original de compra**; sobre la cobertura o alcance se establece que:

*“Si tiene una reclamación válida cubierta por la garantía, **LAMITECH S.A.S.** le proveerá sin cargo un piso nuevo de una calidad igual o similar, si el piso original fue instalado en forma profesional y presentando la factura de instalación, tal como se especifica en la garantía.”* ²⁷⁸

En cuanto a qué circunstancias o sucesos se encuentran excluidos de la garantía limitada del producto, en el mismo documento se afirma que:

“Las siguientes no están cubiertas por esta garantía limitada: (...) Decoloración o problemas derivados de una excesiva exposición a la luz tanto solar como artificial, o los rayos ultravioletas.” ²⁷⁹ (Negrilla y subrayado fuera de texto)

De la misma manera, se debe tener presente como referencia normativa para este aspecto puntual del análisis realizado por el Tribunal, el artículo 16 de la Ley 1480 de 2011, en tanto que consagra las causales de exoneración de responsabilidad de los productores y proveedores sobre la garantía, así:

“El productor o proveedor se exonerará de la responsabilidad que se deriva de la garantía, cuando demuestre que el defecto proviene de:

*(...) 3. **El uso indebido del bien por parte del consumidor,** y*

4. Que el consumidor no atendió las instrucciones de instalación, uso o mantenimiento indicadas en el manual de producto y en la garantía.

El contenido del manual de instrucciones deberá estar acorde con la complejidad del producto. Esta causal no podrá ser alegada si no se ha suministrado manual de instrucciones de instalación, uso o mantenimiento en idioma castellano. (...)” (Énfasis añadido)

²⁷⁸ LAMITECH (2017) TÉRMINOS Y CONDICIONES DE GARANTÍA ACQUAFLOOR CLIC ® 4mm. [Cuaderno de pruebas No. 5 Folio 14 - 19]

²⁷⁹ *Ibidem.*

Sobre este aspecto, la Superintendencia de Industria y Comercio en el concepto No. 17-90137-2 del catorce (14) de abril de 2017, indicó que:

“(…) el numeral 3 del artículo 16 de la ley 1480 de 2011 hace referencia a los casos en los que el consumidor use el bien para una finalidad o uso diferente para el cual se fabricó dicho producto. La causal 3 tiene relación con el concepto de idoneidad del bien (…)

*De otro lado, el numeral 4 del artículo 16 de la ley 1480 de 2011 hace referencia a los casos en los que **a pesar que el consumidor utilice el bien para los fines para los cuales se fabricó el producto, este hizo caso omiso de las instrucciones de instalación, uso o mantenimiento.** (…)*

Reiteramos que en cada caso concreto debe someterse al examen individual y particular con el objeto de valorar todas las pruebas a que haya lugar y corresponderá al juez determinar si existe causal de exoneración probada y en consecuencia si procede o no la exoneración.”²⁸⁰ (Énfasis añadido)

Sobre el mismo asunto, la Entidad en el concepto No. 17-121884-00001-0000 del trece (13) de junio de 2017, aclaró que:

“Al probarse el rompimiento del nexo causal entre el daño y la conducta del productor y/o proveedor, tal hecho indica que la exoneración de la responsabilidad es total. (…)

(…) para cada caso en concreto se deberá determinar si existe causal de exoneración probada, para lo cual deberá someterse al examen individual y particular con el objeto de valorar todas las pruebas a que haya lugar para llegar a determinar si procede o no la exoneración, pues se insiste en que debe existir un nexo causal entre la falla y una de las causales de exoneración que establece la ley, para que se ordene al productor y/o proveedor hacer efectiva la garantía, ya que esta es su principal obligación.”²⁸¹

Efectuadas las referencias legales y doctrinales anteriores, en este punto el Tribunal reitera que si bien es cierto que entre las partes del proceso no existe una relación de consumo, no ha perdido de vista que dicha relación de consumo si hubiera existido respecto de los compradores de las casas de El Proyecto, quienes, en ejercicio de una posible reclamación por garantía de buen funcionamiento del piso Acquafloor de 4 mm, hubieran tenido que acudir a lo regulado en la Ley 1480 de 2011, que consagra, como líneas arriba se indicó, la obligación de “todo productor y/o proveedor de responder por la calidad, idoneidad, seguridad y el **buen funcionamiento** de los productos”.

De este modo, si ante los compradores de las casas, AR Construcciones y EUROLAMINADOS hubieran tenido que responder por la garantía del piso en los términos de los artículos 5 numeral 5, 7 y 8 de la Ley 1480 de 2011, entre otros, también se hubieran podido servir de las causales de exoneración previstas en el artículo 16 de la misma ley.

²⁸⁰ SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO (2017) Concepto No. 17-90137-2 (pgs. 4 y 5)

²⁸¹ SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO (2017) Concepto No. 17-121884-00001-0000 (pg. 9)

Por eso, aunque la excepción interpuesta por AR Construcciones en la contestación de la demanda, a la cual denominó **EXCEPCIÓN DE EJERCICIO DEL DERECHO DE GARANTÍA DE BUEN FUNCIONAMIENTO**, está concebida sobre el artículo 932 del Código de Comercio, el Tribunal ha hecho una integración normativa para poder analizar adecuadamente el asunto que ahora nos ocupa, referente a las condiciones de uso del piso Acquaflor de 4 mm.

En este sentido, el Tribunal considera que determinar si existió o no (i) entrega del producto, de una parte, y (ii) cumplimiento de las condiciones de uso del piso, de otra parte, son aspectos que resultan aplicables al presente litigio, para determinar qué efectos pueden tener en la relación interpartes.

Finalmente, este análisis se hace necesario de cara a revisar los efectos que pueda tener frente al llamamiento en garantía, para determinar la aplicación de la cláusula de exoneración de responsabilidad contenida en la póliza de seguros que amparó el contrato, la cual, en cita efectuada por la Aseguradora, indica:

"C. LA PÓLIZA DE CUMPLIMIENTO NO. 1822676-1 NO AMPARA EL USO INDEBIDO

El clausulado general No. F-01-12-082, aplicable a la póliza No. 1822676-1, establece la siguiente exclusión en cuanto al uso indebido:

"SECCIÓN II – EXCLUSIONES
LOS SIGUIENTES EVENTOS Y CIRCUNSTANCIAS ESTÁN EXCLUIDOS DE LA COBERTURA DE LA PÓLIZA:
(...)
9.PERJUICIOS OCASIONADOS POR **EL USO INDEBIDO O INADECUADO O LA FALTA DE MANTENIMIENTO PREVENTIVO A QUE ESTÉ OBLIGADO EL ASEGURADO, NI AQUELLOS PERJUICIOS OCASIONADOS POR EL DEMERITO O DETERIORO NORMAL QUE SUFRAN LOS BIENES POR EL SIMPLE TRANSCURSO DEL TIEMPO.**"²⁸²

II. Aplicación de la norma al caso - valoración de las pruebas

Para fallar sobre la excepción **"EJERCICIO DEL DERECHO DE GARANTÍA DE BUEN FUNCIONAMIENTO"**, de la mano de la aseveración efectuada por AR Construcciones S.A.S. consistente en indicar que EUROLAMINADOS S.A.S. "no cumplió con la garantía buen funcionamiento prevista en el artículo 932 del Código de Comercio, la cual fue solicitada de forma oportuna por AR Construcciones", el Tribunal analizó las pruebas allegadas al expediente, en relación con la entrega del piso y con sus condiciones de uso.

Sobre el primer punto, esto es sobre la entrega del piso, se planteó este Tribunal, ¿el piso fue entregado?; ¿si no lo fue, ¿cómo es posible que se reclame una garantía sobre un producto que no ha sido recibido? ¿Cómo puede un comprador determinar que un producto no funciona de manera adecuada, no sirve para el fin que fue fabricado, no cumple con las condiciones de idoneidad, calidad y seguridad ofrecidas, si no ha tenido acceso al producto?

²⁸² Alegatos de conclusión de SEGUROS GENERALES SUDAMERICANA. [Cuaderno Alegatos de conclusión Folios (270 - 391) – PDF (116)]

Para despejar los anteriores interrogantes, el Tribunal acudió al análisis de las pruebas y, en primer lugar, a la fuente principal de la obligación de entrega, esto es El Contrato.

En la portada del contrato²⁸³ se lee:

"CLÁUSULA PRIMERA. - OBJETO Y ALCANCE:	<i>Suministro e instalación de piso PVC (30 casas incluye modelo) V2B"</i>
-----------------------------------------------	----------------------------------------------------------------------------

Por su parte, en la cláusula décima quinta²⁸⁴ del clausulado general de El Contrato se pactó que:

"Para formalizar la entrega final de la obra se levantará un acta debidamente firmada por las partes a satisfacción, en reunión que será convocada por EL CONTRATANTE"

Así mismo, en el párrafo tercero de la cláusula quinta del clausulado general se pactó que:

*"Los recibos parciales, liquidaciones que se hagan a **EL CONTRATISTA** por razón de obra ejecutada, no implican aceptación final por parte de **EL CONTRATANTE** sino aceptación en principio, para efectos del pago de cuentas (...)"*²⁸⁵

De esta manera, para el Tribunal resulta claro que la entrega final del piso instalado en las 30 casas de El Proyecto quedaría reseñado en un acta de entrega final de obra que debía ser firmada por las partes, en adición a las actas de entregas parciales de obra que reposan en el expediente²⁸⁶, pues éstas sirvieron, de la mano de lo indicado en el párrafo tercero de la cláusula quinta del clausulado general, para la realización de pagos parciales a cargo de AR Construcciones.

Sin embargo, tal entrega final no se configuró por cuanto para EUROLAMINADOS no fue posible seguir ejecutando el Contrato, en razón de la decisión de AR Construcciones de suspender la ejecución de la obra. Las pruebas que obran en el expediente dan cuenta de dicha situación.

En primer lugar, el representante legal de AR Construcciones manifestó durante su interrogatorio:

"DR. KLAHR: Pregunta No. 18. Cuéntele por favor a partir de qué fecha AR decidió no aprobar más los cortes de obra y pagar las obligaciones económicas que se efectuaban del contrato 310137 (...)?"

SR. GIRALDO: No recuerdo exacto doctor Jaime, pero yo sé que fue a finales del 2018 después de que se hicieron varias pruebas porque de Eurolaminados ellos hicieron pruebas pusieron jumbolon llevaron otros instaladores ellos hicieron varias pruebas que estaba en un sentido o en otro sentido y después de varias pruebas en el segundo semestre

²⁸³ [Cuaderno de Pruebas No. (1 – 208) – PDF (53 – 80)]

²⁸⁴ *Ibíd*em PDF 64

²⁸⁵ *Ibíd*em PDF 59

²⁸⁶ [Cuaderno de Pruebas No. (1 – 208) – PDF (165, 167, 169, 171 y 179)]

del año 2017 nosotros dijimos es que no podemos instalar a ese piso ahí fue cuando nosotros dijimos no es el piso suyo el que me sirve que me va a dar la solución sino algo diferente entonces me toca irme por otro lado."²⁸⁷

En segundo lugar, Andrés Aldana, quien fuera Director de Obra en el Proyecto, para AR Construcciones, testificó lo siguiente:

"DR. KLAHR: Usted sabe, en su condición de director de obra o le consta, a partir de qué momento o de qué fecha AR no continuó aprobando los cortes de obra a Eurolaminados, sin consecuencia pagarle la obra ejecutada?

SR. ALDANA: Sí porque en nuestra responsabilidad está hacer ese manejo, ese manejo es exclusivo de la obra, en el cual a medida... Cuál es el procedimiento para hacerlo, doctor Klahr? Nosotros tenemos un contrato de suministro e instalación, y recibimos a satisfacción, entonces tenemos que tener básicamente recibida la casa por parte de nuestro residente, que el que recibe es el residente y el maestro, él ejecuta el corte de obra en base a lo que esté correctamente recibido.

Si nosotros evidenciamos a partir del mes de **febrero o antes, evidenciamos que ya no están cumpliendo con la calidad, no podemos seguir pagando los cortes, porque no se pueden pagar. Entonces tengo entendido, y si la memoria no me falla, que alrededor de febrero del 2018 se hace el último corte que tiene que ver con Eurolaminados, y de ahí en adelante no se volvieron a hacer cortes, porque precisamente no estaba recibido a satisfacción y uno no puede pagar lo que no está recibido a satisfacción.**"²⁸⁸ (énfasis añadido)

Finalmente, el testigo Álvaro Caro, instalador del piso Acquafloor clic de 4 mm en el Proyecto manifestó:

"DR. PARRA: Le puedo preguntar entonces, cuando dos o tres meses después, según su relato, febrero o marzo del 18, le dicen que no puede entrar más a la obra, usted dijo, un arquitecto me dijo que no podía entrar más a la obra, recuerda qué arquitecto fue?

SR. CARO: Juan Pablo, no recuerdo el apellido, el arquitecto Juan Pablo. Yo ingreso a mi trabajo, él me dice, palabras textuales: **Álvaro, usted me imagino que usted viene por la herramienta porque no lo vamos a dejar continuar con el proyecto.**

DR. PARRA: Ese arquitecto Juan Pablo es de Eurolaminados o es de AR Construcciones?

²⁸⁷ Interrogatorio de parte al representante legal de AR Construcciones Daniel Giraldo – [Cuaderno pruebas No. 5 Folio 2]

²⁸⁸ Testimonio Andrés Aldana - [Cuaderno Pruebas No. 5 Folios 4 - 6]

SR. CARO: De AR Construcciones."²⁸⁹ (énfasis añadido)

Del análisis de las 3 declaraciones antes citadas puede colegir el Tribunal, sin lugar a dudas, que no hubo una entrega definitiva del piso instalado de las 30 casas de El Proyecto, esto es que no se configuró la entrega final de la obra que, en los términos de la cláusula decimoquinta del clausulado general del contrato, debía realizarse así;

*"Para formalizar la entrega final de la obra se levantará un acta debidamente firmada por las partes a satisfacción, en reunión que será convocada por EL CONTRATANTE"*²⁹⁰

De suerte que, al no haberse configurado la "entrega del producto" encuentra el Tribunal que a AR Construcciones no le era dable reclamar la garantía de funcionamiento a la luz de lo preceptuado en el artículo 932 del Código de Comercio, si se tiene en cuenta lo indicado por la Corte Suprema de Justicia en la sentencia del 11 de septiembre de 1991 que se vuelve a traer a colación:

*"Respecto de los vicios intrínsecos, es necesario distinguir los que se hacen visibles antes de la entrega de la cosa vendida, reclamables, según la legislación de la época, por el procedimiento verbal (artículo 945 C. de Co.), de los que sólo se observan después de recibida ella por el comprador, cuyo tratamiento es otro, sea que estén amparados o no por una garantía específica de buen funcionamiento (artículo 932 C. de Co.). Estos últimos, vale decir, los que se observan después de recibida la cosa, cuando están amparados por dicha garantía, convencional o presunta (Artículo 933 C. de Co.), deberán reclamarse en las oportunidades indicadas en el artículo 932 – del Código de Comercio; (...)"*²⁹¹

Ahora bien, si en gracia de discusión se pudiera entender que AR Construcciones estaba ejerciendo la garantía de buen funcionamiento sobre el piso que fue entregado en obra e instalado por EUROLAMINADOS, sobre el cual se liquidaron los pagos parciales acreditados con el dictamen pericial de parte presentado por esta última²⁹² y que la garantía consagrada en el artículo 932 del Código de Comercio está atada al buen funcionamiento de la cosa vendida, no se puede perder de vista que, según la Corte Suprema de Justicia en sentencia del 18 de junio de 2019 SC2142-2019:

"(...)siguiendo los lineamientos del Estatuto del Consumidor, con fines exclusivos de ilustración sobre el tema, puede entenderse por aquella (por la garantía) la obligación temporal del vendedor de responder al comprador por la calidad, idoneidad, seguridad, buen estado y funcionamiento de la cosa vendida, de acuerdo con las condiciones ofrecidas en el marco del respectivo convenio o las legalmente exigibles (...)"

Por lo que el Tribunal, a pesar de lo indicado por AR Construcciones en sus alegatos de conclusión, cuando indicó que:

(...)sociedad AR Construcciones S.A.S como constructor responsable., no podía, asumir el riesgo de permitir un funcionamiento imperfecto,

²⁸⁹ Testimonio Álvaro de Jesús Caro Cuadros - [Cuaderno Pruebas No. 7 Folios 2]

²⁹⁰ [Cuaderno de Pruebas No. (1 – 208) – PDF (64)]

²⁹¹ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE CASACIÓN CIVIL. (1991) Sentencia 11091991. Expediente No. 463662. M.P. Alberto Ospina Botero. (Pg. 12)

²⁹² Dictamen pericial de parte presentado por EUROLAMINADOS S.A.S. [Cuaderno de pruebas No. 4]

toda vez que las casas estaban prometidas en venta **con especificaciones técnicas, y específicas de calidad e idoneidad en los productos.**"²⁹³ (Negrilla y subrayado fuera de texto)

Llegará a la misma conclusión dado que ha quedado comprobado que el piso AcquaFloor clic de 4 mm no adolecía de problemas de calidad o idoneidad que permitieran formular una inconformidad al respecto.

De hecho, pasando al otro punto de análisis, esto es al tema de las condiciones de uso, entiende el Tribunal que no haberlas seguido en la manera descrita por LAMITECH en los diversos documentos que obran en el expediente, será razón suficiente para desestimar la excepción de ejercicio del derecho de garantía de buen funcionamiento.

En primer lugar, el Tribunal ha revisado el contenido de los documentos "MANUAL DE CUIDADO Y MANTENIMIENTO AcquaFloor CLIC ® 4mm, 5mm y ISOCORE", "AcquaFloor CLIC ® 4mm TÉRMINOS Y CONDICIONES DE GARANTÍA" y "Boletín técnico: Efectos de las fuentes de calor excesivo y exposición a la luz solar en AcquaFloor CLIC ®" emitidos por LAMITECH en los años 2016 y 2017.

Así, en el "MANUAL DE CUIDADO Y MANTENIMIENTO AcquaFloor CLIC ® 4mm, 5mm y ISOCORE", emitido por LAMITECH en septiembre de 2017, se indicó:

"Evite la exposición directa a la luz solar durante periodos prolongados, porque podría decolorar los listones. Por otra parte, las temperaturas excesivas los pueden dilatar. Durante las horas de luz solar más intensa, se recomienda cerrar las cortinas o persianas, especialmente en las puertas que comunican con patios u otros lugares que reciben luz solar directa. Áreas con una temperatura superior a 30°C combinado con luz directa causará daños en el piso, afectando tanto la apariencia como la instalación. Recomendamos el uso de películas de control solar en ventanas."²⁹⁴ (Énfasis añadido)

Por su parte, el documento de "Términos y Condiciones de Garantía" del piso AcquaFloor Clic 4mm, emitido por LAMITECH en septiembre de 2017, indica qué situaciones no están cubiertas por la garantía limitada del producto y, entre ellas hace referencia a:

"Decoloración o problemas derivados de una excesiva exposición a la luz tanto solar como artificial, o los rayos ultravioletas"²⁹⁵. (Énfasis añadido)

En el "Boletín técnico: Efectos de las fuentes de calor excesivo y exposición a la luz solar en AcquaFloor CLIC ®" de septiembre de 2017, LAMITECH indicó que:

"Se debe evitar la exposición directa a la luz solar durante periodos prolongados, porque podría decolorar los listones. Por otra parte, las temperaturas excesivas los pueden dilatar. Durante las horas de luz solar más intensa, se recomienda cerrar las cortinas o persianas."

²⁹³ *Ibídem* PDF 261

²⁹⁴ LAMITECH (2017) MANUAL DE CUIDADO Y MANTENIMIENTO ACQUAFLOOR CLIC ® 4mm, 5mm y ISOCORE. [Cuaderno de pruebas No. 5 Folios 26 - 27]

²⁹⁵ LAMITECH (2017) TÉRMINOS Y CONDICIONES DE GARANTÍA ACQUAFLOOR CLIC ® 4mm. [Cuaderno de pruebas No. 5 Folios 14 - 19]

especialmente en las puertas que comunican con patios u otros lugares que reciben luz solar directa. Áreas con una temperatura elevada combinada con luz directa causará daños en el piso, afectando tanto la apariencia como la instalación. Recomendamos el uso de películas de control solar en ventanas. En los pisos donde existan variaciones de temperatura frecuentes asegúrese de dejar dilatación perimetral de 6 a 10mm."²⁹⁶ (Énfasis añadido)

Como en apartes anteriores de este laudo se indicó, no cabe duda de que la información contenida en tales documentos, que tiene como punto en común la alerta sobre los efectos que puede sufrir el piso por sobreexposición a la luz solar o altas temperaturas, fue dada a conocer por EUROLAMINADOS a AR Construcciones antes de que se presentaran los problemas de abombamiento del piso.

A manera de ejemplo, en declaración rendida el 14 de octubre de 2020 por el señor Juan Pablo Hurtado, funcionario de AR Construcciones S.A.S, reconoció haber recibido el manual de mantenimiento del piso en los siguientes términos:

DR. S. SALAZAR: Listo o en dónde conoció usted esas recomendaciones del proveedor?

SR. HURTADO: Verbalmente y posterior en un manual de acquafloor que enviaron en el mes de diciembre cuando el problema salió a la luz. (...)

DR. KLAHR: (...)hay una comunicación un correo que le dirige a usted Sandra Montejo el día 2 de septiembre de 2017 a las 11:35 a.m. en la que en su parte pertinente dice Buenos días arquitecto Juan Pablo adjunto a la presente el envío del manual de mantenimiento del piso PVC Acquafloor entonces repito fecha es 2 de septiembre, cuéntenos por qué razón pese a haber recibido ese manual el 2 de septiembre usted en su respuesta anterior dijo que solamente conoció las instrucciones en el mes de diciembre una vez se abombó el piso. (...) La pregunta es si usted recibió ese documento en esa fecha por qué aquí nos dijo que solamente recibió las instrucciones del manual eso fue lo que nos dijo en la respuesta en el mes de diciembre una vez aparecieron las deformaciones del piso y los abombamientos?

SR. HURTADO: Listo bueno, yo que tenga presente hasta el mes de diciembre fue que se hizo alusión al tema de que el manual como tal, informaciones de correo como tal nosotros recibimos muchas y de todos los proveedores digamos que **si el manual se envió el 2 de septiembre como esta en evidencia del correo** pues nosotros tenemos una gran cantidad de manuales y bueno de recomendaciones que dan todos los proveedores seguramente el manual debe ser un manual bastante extenso y lo que digamos que mi respuesta hacia el mes de diciembre, **es porque en el mes de diciembre después de evidenciar el tema del piso Sandra nos comenta mire ahí está el**

²⁹⁶ LAMITECH (2017) Boletín técnico: Efectos de las fuentes de calor excesivo y exposición a la luz solar en ACQUAFLOOR CLIC ®. [Cuaderno de pruebas No. 5 Folios 11]

manual. Digamos que hasta ese momento fue que nos dijo sí mire que ahí está el manual.

DR. KLAHR: O sea que es bien entiendo arquitecto usted recibió el manual el 2 de septiembre, pero solamente se lo leyó en diciembre cuando aparecieron las deformaciones? (...)

SR. HURTADO: Doctor Klahr toda la información que nos llega a nosotros como residentes es demasiado densa es mucha información que nos llega y pues precisamente digamos que hasta que se puso en evidencia en diciembre lo del tema fue que se nos indicó principalmente o se hizo alusión o referencia al tema del manual como tal.

DR. KLAHR: Puede por favor responder la pregunta la recibió en septiembre pero solamente lo leyó y lo revisó en diciembre cuando aparecieron las deformaciones?

SR. HURTADO: Lo recibí en septiembre sí señor según lo muestra en el correo y en diciembre fue que se puso de presente.

DR. KLAHR: **Qué quiere decir que se puso de presente?**

SR. HURTADO: Se leyó el manual."²⁹⁷ (Énfasis añadido)

En este mismo sentido, al rendir su interrogatorio de parte, el señor Daniel Giraldo, Representante Legal de AR Construcciones manifestó:

"DR. KLAHR: **Pregunta No. 13.** Diga cómo es cierto sí o no, el dos de septiembre de 2017 Sandra Montejó envió a Juan Pablo Hurtado, Sandra Montejó comercial de Eurolaminados envió a Juan Pablo Hurtado funcionario de AR el manual de mantenimiento del piso acqua floor de 4 milímetros?

SR. GIRALDO: Es correcto sí lo envió el 2 de septiembre de 2017 aclaro fecha posterior al contrato y ya habíamos firmado y todo ya habíamos cerrado el negocio."²⁹⁸ (hemos resaltado y subrayado)

El correo electrónico enviado el 2 de septiembre de 2017 por la señora Sandra Montejó reposa en el folio 147 del cuaderno 1 de pruebas, habiendo sido relacionado como prueba 1.63 de la demanda. En este se lee:

"Buenos días Arq. Juan Pablo: Adjunto a la presente le envío el manual de mantenimiento del piso PVC Acquafloor"

Es claro entonces para este Tribunal que las pruebas antes citadas no dejan duda acerca de que LAMITECH y EUROLAMINADOS dieron alertas necesarias sobre el uso, cuidado y mantenimiento del piso Acquafloor Clic 4mm, con la finalidad de evitar los problemas

²⁹⁷ Testimonio del señor Juan Pablo Hurtado - [Cuaderno de Pruebas No. 5 Folios 98 - 99].

²⁹⁸ Interrogatorio de parte al representante legal de AR Construcciones Daniel Giraldo - [Cuaderno pruebas No. 5 Folio 2]

derivados de la exposición a la luz o a los efectos de las temperaturas excesivas. También está probado que dichas alertas se efectuaron antes del mes de diciembre de 2017, fecha en la que se hizo evidente el problema de abombamiento del piso en las casas del Proyecto.

En segundo lugar, durante la etapa probatoria se recaudaron suficientes testimonios y documentos que apuntan a concluir lo mismo, esto es que EUROLAMINADOS puso de presente, en varias oportunidades, antes de que se evidenciaron los problemas de “embombamiento” del piso, que era necesario protegerlo de la luz solar y las temperaturas excesivas.

Al respecto, el señor Javier Andrés Reyes Gaona, Ingeniero Civil y Jefe de Soporte Técnico de LAMITECH, en audiencia del veintinueve (29) de septiembre de 2020, indicó lo siguiente:

“SR. REYES: Obviamente había otras recomendaciones que eran, que la casa, todos estos pisos PVC y los pisos plásticos en general siempre los fabricantes hacen recomendaciones respecto a cómo se deben proteger y son pisos que son plásticos y son susceptibles a lo como les decía, a contraerse y a dilatarse por los cambios de temperatura, y,

Cuando tiene uno componentes como era el caso de esta casa, de tener un piso, una placa sobre el piso directa al terreno y unos ventanales muy grandes, la recomendación siempre es implementar en las horas de mayor luminosidad o mayor sol, implementar ya sea cortinas, persianas o algo que está muy de moda hoy porque la gente ya no quiere tener cortinas, es película de protección solar que bajen los índices de los rayos IR, entonces ahí se le hizo la recomendación, recuerden que este tipo de productos en ciertos períodos de tiempo cuando están en mayor exposición solar tener algún tipo de control solar, ya que la cantidad de calor concentrada en el producto podría, llegar a exceder los 30°C de concentración, podría tener alguna deformación el producto.

DRA. LOZANO: Estas recomendaciones en este caso específico, esta recomendación que usted señala, ¿por qué medios y cuándo se hizo?

*SR. REYES: Creo que en el informe, yo hice dos informes, el primero fue, pues visita, en ese **primero se hizo recomendación de poner las películas** aunque al cliente Eurolaminados nosotros le habíamos, nosotros digo como empresa, Ivon le había mandado y le había hecho énfasis en ese tema, nosotros tenemos unos documentos y un protocolo de instalación, nosotros tenemos los manuales de instalación, los manuales de cuidado y mantenimiento de los productos y los términos y condiciones de garantía. (...)” ²⁹⁹ (Énfasis añadido)*

Como complemento del testimonio aquí transcrito, el Tribunal considera necesario precisar que, ante la pregunta de la Dra Lozano y la respuesta del testigo, a lo largo del proceso quedó suficientemente documentado que el informe al que se hace alusión en la respuesta

²⁹⁹ Testimonio Javier Andrés Reyes Gaona – [Cuaderno de pruebas No. 5 Folios (221 – 280) – PDF (234 – 235)]

es aquel informe elaborado el 16 de junio de 2017 que obra a folios 93 y 94 del cuaderno 1 de pruebas (prueba 1.40 de la demanda), en donde el testigo indicó:

*“Debido a su composición de materiales poliméricos y cerámicos, Acquafloor CLIC 4 mm **podría sufrir deformación ante la exposición directa a la luz durante períodos prolongados**. Se hace obligatorio controlar la presencia de dicha exposición utilizando elementos de protección solar adecuados (cortinas, persianas o películas de control de radiación (...)). Por lo anterior, se recomienda implementar cortinas o persianas y que sean cerradas en las horas de luz solar más intensa, de no ser esto posible se podría implementar entonces una película de control de la radiación solar, con propiedades de aislamiento de calor. Mientras el sol no se controle el piso podría seguir presentando deformación” (Énfasis añadido)*

También está probado que dicho informe fue remitido a AR Construcciones el 5 de julio de 2017, mediante correo electrónico dirigido por la señora Sandra Montejo a los señores Andrés Aldana y Juan Pablo Hurtado.³⁰⁰

Volviendo a la declaración del testigo Reyes, este agregó:

“DR. KLHAR: Gracias. Entonces para ser incluso aún más puntual, ingeniero, como el tema que aquí nos ocupa en gran dimensión es derivado de unas deformaciones que hubo por la exposición a la luz solar y el calor, ¿el comportamiento del piso de 4 y de 5 frente a esa exposición a la luz solar es el mismo?”

SR. REYES: Las condiciones que sugiere el fabricante para cuidado y mantenimiento son las mismas, pero obviamente el desempeño del piso puede ser un poco diferente, por lo que le digo, por el espesor, pero lo que requeriría uno para uno y para el otro con respecto a cuidado y mantenimiento serían las mismas cosas, ya el tema cambia en cómo se ensambla, pero los requerimientos de cuidado y mantenimiento serían iguales.³⁰¹ (Énfasis añadido)

No obstante la claridad derivada de los documentos y testimonios acá citados, se encuentra probado que AR Construcciones, al conocer los cuidados que debía tener para proteger y mantener el piso instalado en El Proyecto, hizo caso omiso a las recomendaciones dadas por LAMITECH y EUROLAMINADOS

Así quedó demostrado a partir de las declaraciones de los señores Andrés Aldana Rincón y Camilo Andrés Clavijo.

El señor Andrés Aldana Rincón, Ingeniero Civil y quién lleva trabajando dieciocho (18) años en el área de construcciones de AR Construcciones, al rendir su testimonio en audiencia del veintinueve (29) de septiembre de 2020, indicó lo siguiente:

“DR. KLAHR: Entonces, de acuerdo a lo que leímos, le voy a leer la conclusión, dice: “Concluyendo, no parece lógico que dentro de lo

³⁰⁰ [Cuaderno de pruebas No. 1 Folios (1 – 208) – PDF (81 -84)]

³⁰¹ Testimonio Javier Andrés Reyes Gaona – [Cuaderno de pruebas No. 5 Folios (221 – 280) – PDF (234 – 235)]

que dice el manual de uso de Acquafloor se deba exigir al propietario mantener las cortinas de los inmuebles cerrados, ya que, si se deja el piso expuesto por un tiempo, podría verse afectado. Por nuestra parte, no estamos de acuerdo con la respuesta dada por ustedes, ya que Eurolaminados como empresa debe garantizar la calidad de sus productos en condiciones normales de clima y temperatura como las que se reflejan en Bogotá. Por lo tanto, solicitamos se nos dé otro tipo de alternativa para así dar solución y dar cumplimiento a nuestros clientes." Entonces la pregunta mía es, **¿era o no era el calor el productor de las deformaciones del piso o el origen, la causa de las deformaciones del piso?**

SR. ALDANA: **Pues el calor sí era el efecto, o el calor o la luz solar, porque al fin y al cabo hacen parte de lo mismo.** Pero a nosotros, como conclusión de ese tema, y a lo que va el reclamo, es que, si una empresa vende un piso, que el piso, lo más normal es que el piso soporte la luz solar de Bogotá, porque aquí no estamos hablando de climas donde hay 40 grados de temperatura, el clima de Bogotá, y este piso, lamentablemente, no lo hacía, no lo soportaba. Entonces estamos evidenciando que el problema se estaba dando porque el piso, **ese espesor de 4 milímetros no soportaba la luz solar.** (...)

DR. KLHAR: Una comunicación del folio 138 dice (...) Esta comunicación de la sociedad para la cual usted trabaja es del día 29 de mayo del 2018, entonces cuéntenos, ingeniero, **¿por qué, pese al informe que usted había hecho, a la ficha técnica, a las recomendaciones de Lamitech, ustedes en este momento seguían insistiendo que el problema del piso no era consecuencia de la exposición a la luz solar?**

SR. ALDANA: Según lo que dice este informe, Doctor Klahr, este informe dice que el espesor no incide. Básicamente por eso es que se re plantea colocarlo, porque usted como constructor dice, yo tuve un piso PVC instalado dentro de una casa durante dos años, no tuvo ningún problema, ¿por qué vamos a tener problemas ahora para instalarlo? Entonces esa es como la primera conclusión que... y si nos reforma, nos dice la empresa, en este caso Lamitech, que es el productor, que el espesor no incide en ese comportamiento, entonces queda uno ¿por qué en el otro lado sí y aquí no? **Por qué en una casa modelo funciona durante 2 años con toda afectación, con las cortinas abiertas, no sé qué controles tendrían allá, pero cuando uno iba allá las cortinas estaban abiertas, estaban los muebles, de pronto había algún tipo de decoración, pero nunca se dio esa afectación.**

(...) Y volver al tema de los controles, como lo digo, es que uno por solucionar una cosa no puede afectar el resto de la casa, no puede afectar... y además los estudios técnicos... hablado de que **colocar una película de control solar no es solamente colocarla**, sino que implica otro tipo de meterse en unos terrenos que nosotros no los conocíamos, no somos tampoco expertos en el tema de esas películas; y lo otro es que **si le proponemos a las propietarios que mantengan cerradas las cortinas, eso también va a ser muy difícil de**

controlar, y nos vamos a llenar de posventas y de reclamos de pisos con los propietarios.

Razón por la cual nosotros insistíamos era que el piso contratado, en base a las experiencias, en base a las recomendaciones, no debería tener ese problema, no lo debería tener. Por eso seguimos insistiendo en que el piso debería permitir que tuviera una exposición. ¿Yo qué llamo exposición directa? Es que por ejemplo unas tejas o una cubierta, eso es exposición directa porque le llega directamente el sol. Una sala no es una exposición directa porque ya hay una ventana, no está al exterior. Eso es lo que yo entiendo por una exposición directa del sol, pero al tener unos ventanales y al tener, tanto que también en el segundo piso, me acuerdo que había unas claraboyas en el segundo piso, eso no es exposición directa del sol porque está al interior. **Eso es lo que yo entiendo y por eso es que nosotros la recomendación de colocarle protectores o de colocarle cortinas no la podíamos acoger, porque no se planteó así el proyecto (...)**” ³⁰²
(énfasis añadido)

El testigo afirmó que en la Casa modelo el piso Acquafloor Clic 5mm duró tres (3) años instalado sin presentar problemas de “embombamiento” alguno:

“DR. KLHAR: Ingeniero, en la casa modelo, la casa número 3 ¿había instaladas cortinas?

SR. ALDANA: No, cortinas no había, **creo que había persianas.**

DR. KLAHR: En las fotos que yo tengo se ven unas cortinas, que están ahí son unas cortinas, pero bueno. **¿Estaba protegido entonces el piso de la exposición a la luz solar? ¿Tenía protección de la casa, algunas persianas, cortinas, algún tipo de protección?**

SR. ALDANA: Seguramente sí, seguramente tenía alguna decoración. Como le digo, yo no estuve en la construcción, la visité eventualmente, pero en este momento si hay una fotografía, yo contra eso no... Yo no me acuerdo qué protecciones tenía, cortinas, no lo tengo claro, porque estamos hablando de 2020 y eso fue en el 2014-2015, uno... en ese detalle y confirmarle a usted que sí la tenía o no, la verdad yo no me aventuro a decir. Si hay alguna foto, magnífico, pero en este momento yo no me acuerdo qué tipo de protección tenía.

(...) **DR. KLAHR: Entonces, ¿ahora sí recuerda si las ventanas tenían protección o no, ingeniero?**

SR. ALDANA: Sí, correcto, ahí se ve que tenían unas cortinas. Ahora, están ahí abiertas, precisamente por eso decía, tocaría preguntarle al comercial si es que las cortinas o persianas, lo que tengan ahí, permanecían abiertas, cerradas o qué, porque ahí se ve que están

³⁰² Testimonio del señor Andrés Aldana Rincón [Cuaderno de pruebas No. 5 Folio 4 - 6]

abiertas. Sí se ve ahí algo que las estaba protegiendo y en el segundo piso también se ve, que era la alcoba principal.

DR. KLAHR: ¿Entonces sí tenían protección?

SR. ALDANA: Sí señor, ahí se ve una protección."³⁰³ (Énfasis añadido)

En otro testimonio que resultó importante para el punto bajo análisis, el señor Camilo Andrés Clavijo, Ingeniero Civil y Director de Compras de AR Construcciones S.A.S., al rendir su declaración en audiencia del veintitrés (23) de octubre de 2020, admitió que, pese a conocer dichas recomendaciones, AR Construcciones S.A.S. las desestimó al no considerarlas razonables.

En este sentido, indicó lo siguiente:

"DR. SALAZAR: (...) La pregunta que se le está haciendo es muy puntual, ¿para ese momento la posibilidad de las, es decir, la posibilidad de que esto fuera como consecuencia del sol estaba haciendo ya considerado o era la posición, o era una de las... que AR Construcciones había tenido o había ya considerado como una posible consecuencia, una posible causa de los problemas que se estaban presentando? (...)

SR. CLAVIJO: Eurolaminados, siempre la presentaba, pero nosotros no consideramos que un piso por lógica tenga que tener algún grado de resistencia al sol, o sea, eso es como de sentido común, es como si todos tuviéramos que preguntarnos si donde vivimos en nuestras casas no podemos abrir las ventanas ni que les entre el rayo de luz porque sencillamente el piso nos va a durar tres meses.

DR. SALAZAR: Entonces, su respuesta es que Eurolaminados les había mencionado que el problema podía deberse al tema del sol, pero ustedes desestimaron esa posición por no considerarla razonable.

SR. CLAVIJO: Sí señor." ³⁰⁴ (Énfasis añadido)

Por su parte luego de hacerse evidente el problema del "embombamiento" del piso, y a pesar de que la posible ocurrencia de dicha situación se había puesto de presente con anterioridad, EUROLAMINADOS propuso instalar una película de control solar para revisar si, al dar cumplimiento a lo indicado por los documentos emanados de LAMITECH, el efecto adverso de la exposición al sol desaparecería.

Sobre el particular, el Tribunal pudo evidenciar que en varias comunicaciones emitidas por EUROLAMINADOS se puso de presente la opción de instalar la película de control solar. Entre ellas se destacan (i) el correo electrónico del 21 de diciembre de 2017 que obra a folio 106, (ii) el correo electrónico del 17 de enero de 2018 que obra a folio 105; (iii) el correo electrónico del 10 de febrero de 2018 que obra a folio 115, (iv) la carta del 22 de febrero de 2018 que obra a folios 116 y 117, todos en el cuaderno 2 de pruebas.

³⁰³ Testimonio del señor Andrés Aldana Rincón [Cuaderno de pruebas No. 5 Folio 4 - 6]

³⁰⁴ Testimonio del señor Camilo Andrés Clavijo [Cuaderno de pruebas No. 7 Folios (278 – 336) – PDF (311 – 312)]

Esa opción fue corroborada por la prueba testimonial. Al respecto, en su interrogatorio de parte el señor Camilo París de EUROLAMINADOS manifestó:

“DR. B. SALAZAR: *Pregunta No. 7. Señor París, según obra igualmente en las comunicaciones a que usted se refirió, el 10 de febrero de 2018 ofreció instalar películas en la casa No. 6 y asumir el 50% del costo, ¿finalmente se llevó a cabo esa instalación de películas en la casa No. 6 al 50% del costo por parte de ustedes de Eurolaminados?*”

SR. PARÍS: **No, de hecho, ofrecimos que pagábamos todo, ofrecimos el 50%, pero ellos siempre desestimaron que el problema fuera causado por la radiación solar** y, adicionalmente, dijeron que, si eso fuera tendríamos que ponerle películas por cuenta de Eurolaminados a todo el proyecto, pero estábamos dispuesto a ponerla sin ningún costo y también, o se ofreció que pagábamos el 50%, eso es correcto.

DR. B. SALAZAR: *Pregunta No. 8. El 22 de febrero de 2018 usted ofreció asumir el 100% de las películas de la casa No. 6, usted puede indicarle al Tribunal, ¿cuál fue la posición o respuesta de AR al ofrecimiento de asumir el 100% de las películas de esa casa No. 6? Contesto.*

SR. PARÍS: *Sí señor, ofrecí el 100% del costo por todo, por nuestra cuenta, se negaron, de **nuevo desestiman, de nuevo no están de acuerdo con los informes, de nuevo dicen que no tienen sentido, que Bogotá no ha llegado a esa temperatura y desestiman el mismo informe pagado por ellos donde dice que efectivamente el sol y la radiación solar estaban causando eso, ahí no tenía nada más qué hacer, estaba asumiendo el 100% del costo y tampoco fue posible**”.*³⁰⁵ (Énfasis añadido)

Sobre ese ofrecimiento efectuado por EUROAMINADOS el señor Daniel Giraldo, representante legal de AR Construcciones indicó:

“DR. KLAHR: ***Pregunta No. 15. Perfecto. Diga cómo es cierto, sí o no, Eurolaminados solicitó a AR Construcciones la aprobación y autorización para la instalación de una película de protección en la casa número 6 cuyo costo sería asumido por Eurolaminados?***”

SR. GIRALDO: **Sí lo propuso, pero agrego esa no era la solución, (...)**³⁰⁶.(Énfasis añadido)

Es claro entonces que, antes de que se evidenciara el “embombamiento” del piso y como medida para evitar un posible daño, AR Construcciones S.A.S. no dio cumplimiento a las recomendaciones de uso, cuidado y mantenimiento del piso Acquaflor Clic 4mm efectuadas por el representante de la marca en Colombia, la sociedad LAMITECH³⁰⁷.

³⁰⁵ Interrogatorio de parte al representante legal de Eurolaminados el señor Camilo París– [Cuaderno pruebas No. 5 Folio 1]

³⁰⁶ Interrogatorio de parte al representante legal de AR Construcciones Daniel Giraldo – [Cuaderno pruebas No. 5 Folio 2]

³⁰⁷ Recomendaciones dadas a conocer el 5 de julio de 2017 mediante correo electrónico que obra como prueba 1.36 de la demanda y mediante el informe que se adjuntó a ese documento que es prueba 1.40 de la demanda ambas pruebas previamente reseñadas.

Pero también resulta probado que, con posterioridad a haberse hecho evidentes tales “embombamientos”, AR Construcciones tampoco aceptó que se procediera con la instalación de las películas de protección solar, pues era una solución que no consideró razonable, no obstante ser parte de las recomendaciones incluidas en los documentos a los que hemos hecho referencia en este acápite de pruebas y una de las posibles soluciones técnicas al problema, según la opinión de los expertos técnicos que declararon en el proceso.

Sobre el hecho de ser una posible solución técnica, el señor Javier Andrés Reyes Gaona, Ingeniero Civil y Jefe de Soporte Técnico de LAMITECH, en audiencia del veintinueve (29) de septiembre de 2020, manifestó:

“DR. KLAHR: Cuéntenos, ingeniero, ¿qué función cumple, por ejemplo, esa película a la que se hace referencia que se llama la película de control de la radiación solar?”

SR. REYES: Esas películas IR, generalmente las películas de protección que utilizan para sol tienen dos componentes, un componente que es mitigar los rayos UV, que son los que pueden hacer que los elementos de decoloren en todas nuestras casas, los pisos, las cortinas, este tipo de cosas pueden tener problemas de decoloración por efectos de los rayos UV y el otro componente que viene del sol son los rayos infrarrojos, el IR es el que le transmite calor a las cosas, entonces las películas de control vienen balanceadas, según la necesidad de las personas o de lo que necesite la habitación, vienen balanceadas con protección UV y protección IR determinada por cada uno de los fabricantes para necesidad.

Cuando nosotros recomendamos películas de control de radiación solar, **la idea es que sean películas que mitiquen ese exceso de temperatura**, en este caso sería una película que tuviera un componente de IR bastante fuerte, o sea, bastante control de IR de rayos infrarrojos.

DR. KLAHR: O sea, que con la postura de esa película que usted **se refiere se evita el calentamiento excesivo y por ende también la deformación de piso.**

SR. REYES: **Sí, igual puede ser película o puede ser, lo que les digo, en las mayores puede ser una persiana, una cortina, o sea, algo que mitigue el calor directo sobre el piso, pero las películas cumplen esa función, hoy en día que la gente quiere no tener tantas cortinas y este tipo de cosas que está muy de moda tener los ventanales abiertos, sin cortinas ni persianas ni este tipo de cosas.**³⁰⁸ (Énfasis añadido)

Por su parte, el señor Edwin Perilla, coautor del informe que LABORATORIOS M&G presentó a AR Construcciones, informe que reposa en el expediente como prueba documental y al que ya el Tribunal ha hecho varias veces referencia, indicó que era posible que las películas

³⁰⁸ Testimonio Javier Andrés Reyes Gaona – [Cuaderno de pruebas No. 5 Folios (221 – 280)]

de protección hubiesen mitigado el problema del "embombamiento". Al respecto indicó lo siguiente:

“DR. KLAHR: Usted recuerda o conoce que en los manuales relativos al piso sobre el cual se hicieron los análisis por parte del laboratorio en donde usted trabaja, en las recomendaciones del piso la empresa Lamitech hace la recomendación que se instalen películas de control solar?

SR. PERILLA: Creería que sí lo indicaba, la verdad no lo recuerdo, hace mucho tiempo fue que hicimos esto, hace más de un año, la verdad creería que sí lo indicaba en algún punto, pero no estoy completamente seguro en este caso.

DR. KLAHR: Teniendo en cuenta su respuesta, considera que la instalación de películas de protección solar para estos efectos hubiesen mitigado este problema de las deformaciones del piso?

SR. PERILLA: podría disminuir el problema, pero no podría asegurarlo hasta no tener evidencia, por ejemplo, pruebas que yo le hiciera. Entonces, simular los sistemas, simular todo con una placa protectora o algún elemento protector, podría porque efectivamente la temperatura va a bajar, las deformaciones van a disminuir por efecto que la temperatura es menor, y pues sí podría, pero no puedo asegurarlo, porque como le digo yo solamente me baso en evidencias y no tendría evidencias de que eso funcionara. Pero técnicamente o textualmente, podría mejorar o podría no presentarse problema. Pero como confirmo o reitero para poderles yo confirmar ese tema, debería yo probar para tener la evidencia de que realmente funciona.”³⁰⁹(Énfasis añadido)

Según las consideraciones efectuadas hasta este punto, para el Tribunal resulta claro que no haber seguido las recomendaciones de uso del piso Acquafloor Clic de 4 mm fue la causa probada del daño sufrido por éste, puesto que, al haberse recreado la temperatura que posiblemente se presentó al interior del Proyecto y haberse seguido las “características de instalación indicadas en la página del fabricante”³¹⁰, se generó el efecto invernadero que se puso de presente por la empresa LABORATORIO M&G dentro del informe técnico allegado por AR Construcciones al proceso y, por ese efecto invernadero, se presentó una deformación en las muestras analizadas.

En dicho informe se concluyó que:

“Las probetas evidencian deformación al exponerse a una fuente de calor a 30°C, esta deformación se ve principalmente entre los empalmes entre una lámina y otra, esta temperatura es posible dentro de cualquier construcción con ventanales debido al fenómeno de invernadero. El fenómeno invernadero se denomina la tendencia característica de algunos materiales transparentes (como el vidrio) a transmitir radiación con longitudes de onda relativamente cortas

³⁰⁹ Testimonio del señor Edwin Perilla – [Cuaderno de pruebas No. 7 Folios 354 a 357]

³¹⁰ Informe de resultados número 19-0868A elaborado por la sociedad LABORATORIO M&G S.A.S. de fecha 9 de abril de 2019 [Cuaderno de Pruebas No. 2 Folio (260 – 509) - PDF (354 – 372)]

(como la luz solar) y bloquear la radiación de longitudes de onda más largas (como el calor). Esta tendencia conduce a una acumulación de calor dentro del espacio cerrado por dicho material, debido a este fenómeno es posible alcanzar temperaturas mayores a 30°C dentro de construcciones y posiblemente evidenciar deformaciones en los pisos.³¹¹ (Énfasis añadido)

Al respecto, el testigo Edwin Perilla indicó:

“DR. SALAZAR: Ahora sí entonces por favor ayúdame con la respuesta señor Edwin, le repito para efectos de que la contextualicé nuevamente. Nos puede por favor explicar qué se analizó, qué material se analizó, qué técnicas se utilizaron para ello, a qué conclusiones se llegaron para ello y en general todo lo que nos pueda contar sobre el informe que se realizó?

SR. PERILLA: De acuerdo. Entonces se realizaron unas pruebas de envejecimiento térmico de flamabilidad, y el envejecimiento técnico principalmente cómo es la prueba es exponer, lo que se inició fue con las pruebas de unos pisos, unos pisos nuevos y unos pisos ya tomados de la obra en los cuales se empezamos a hacer las pruebas de envejecimiento término principalmente con otras pruebas también que nos solicitaron, pero principalmente nos concentramos en la prueba envejecimiento térmico para mirar las deformaciones cuando la muestra está en una condición de temperatura. Hicimos la prueba entonces llevamos nuestro equipo a un horno de circulación forzada, llevándolo a envejecimiento térmico por convección a una temperatura elevada y empezamos a analizar cómo se comporta el material después de un tiempo determinado a estas condiciones de temperatura.

Lo que pudimos determinar en condiciones de laboratorio, lo dejo claro porque son en condiciones de laboratorio, en una muestra que me llegó representativa por parte del cliente o fabricante, por parte de nuestro cliente o cliente del laboratorio sino estoy mal es a AR Construcciones, porque a mí al laboratorio me llega un código porque la parte técnica no debe tener ningún tipo de contacto con el cliente para evitar problemas de imparcialidad en los resultados. Al final la conclusión de esto fue que se evidenciaban deformaciones en el material probado, deformaciones dimensionales, después de un cierto período de tiempo a altas temperaturas, haciendo una correlación con el efecto invernadero que se puede ocasionar estando en una casa o en algún sitio cuando pasa la luz a través de un vidrio. (...)

DR. KLAHR: (...) La pregunta ingeniero es, si con las pruebas que ustedes hicieron y por el tema de efecto invernadero y de la radiación sufren deformación y alteración las placas tanto la de 4 como de 5 mm?

³¹¹ Informe de resultados número 19-0868A elaborado por la sociedad LABORATORIO M&G S.A.S. de fecha 9 de abril de 2019 [Cuaderno de Pruebas No. 2 Folio (260 – 509) - PDF (354 – 372)]

SR. PERILLA: Sí, las dos sufren alteración dimensional bajo las condiciones instalación indicadas por el fabricante con las muestras suministradas por nuestro cliente o por el cliente que nos envió, las dos sufren deformaciones. (...)

(...) DRA. LOZANO: Señor Perilla, en su experiencia como nos lo ha mencionado, este tipo de pisos como usted ha dicho ha tenido otros en examen, como el piso Acquaflor en PVC es usual que presenten esta misma reacción a las condiciones que usted nos ha explicado de efecto de invernadero?

SR. PERILLA: Los materiales tienden a presentar deformaciones, no es muy común que ellas se levanten, por lo general siempre hay algún material o espacio en las cuales ellas se dilatan y estos espacios absorben esa dilatación, pero sí podrían levantarse, nos ha ocurrido en varias ocasiones con varios productos, pero como digo eso siempre ha sido en etapa de diseño, entonces después se ha logrado de alguna manera arreglar este problema. Pero sí, sí nos ha pasado que cuando el material no tiene para dónde dilatarse ni ningún espacio donde elimine esa dilatación sí suele pasar. (...)

(...) DR. PARRA: Cuál sería esos términos la conclusión, cuál sería la conclusión de su análisis sobre el piso que tuvo enfrente?

SR. PERILLA: La conclusión es que después de hacer una prueba de envejecimiento por temperatura, si nosotros llamamos envejecimiento, las muestras probadas evidencian una deformación acorde a las instalaciones indicadas por el fabricante, presentan una deformación a efecto de la dilatación de los materiales.

DR. PARRA: Entonces, de acuerdo a esa conclusión yo le pregunto y tiene un poco que ver con una pregunta que le hacían un momento la doctora Angélica, cuando a usted le presentaron en la pantalla el informe, usted hizo alusión a que estas condiciones de instalación estaban en el manual de instalación del fabricante e incluso hizo referencia a un link que aparecía ahí en su informe, eso es correcto?

SR. PERILLA: Correcto.

DR. PARRA: Usted accedió a ese link o cómo conoció el manual de instalación?

SR. PERILLA: Nosotros accedimos a ese link porque nos indicaron que ese era el manual, eso fue indicación por parte de nuestro cliente. Nos dijo este es el material y este es el manual de instalación.³¹² (Énfasis añadido)

De acuerdo con lo anterior, el no seguimiento de las condiciones de uso derivó en el “embombamiento” del piso, el cual se pudo mitigar de haberse aceptado la instalación de las películas de protección solar propuestas por EUROLAMINADOS.

³¹² Testimonio del señor Edwin Perilla – [Cuaderno de pruebas No. 7 Folios 354 a 357]

Sin embargo, en punto a lo que corresponde concluir en este acápite, y con independencia, se insiste, de las reflexiones efectuadas en cuanto al deber de información, el Tribunal concluye que no seguir las condiciones de uso indicadas por LAMITECH y EUROLAMINADOS antes de que se produjeran los daños del piso fue una decisión tomada por AR Construcciones que queda inmersa en las condiciones de exclusión de la garantía del producto, en tanto que los problemas del piso son “**problemas derivados de una excesiva exposición a la luz (...)solar**”³¹³ (énfasis añadido) según se ha establecido a partir de las pruebas analizadas en este acápite.

III. Conclusiones

AR Construcciones ha propuesto como excepción a las pretensiones de la demanda de EUROLAMINADOS el **EJERCICIO DEL DERECHO DE GARANTÍA DE BUEN FUNCIONAMIENTO**, a partir de lo indicado en el artículo 932 del Código de Comercio.

Sobre el particular pudo concluir el Tribunal que (i) AR Construcciones no estaba en posibilidad de ejercer la garantía de que trata el artículo 932 del Código de Comercio, en tanto no había recibido el piso AcquaFloor clic de 4 mm; (ii) no obstante, si en gracia de discusión se pudiera interpretar, para estos efectos, que la recepción parcial del piso instalado en algunas casas le permitía ejercer tal derecho de garantía, el mismo no debía ser atendido por EUROLAMINADOS en razón de que no se presentó un defecto de calidad o idoneidad ni se siguieron las condiciones de uso mencionadas en los documentos de LAMITECH y, en esa medida, estamos ante una de las situaciones que no estaban cubiertas por la garantía del producto, dado que lo que sucedió con el piso fue un problema derivado de la exposición a la luz solar.; (iii) AR Construcciones no atendió las condiciones de uso del piso AcquaFloor clic de 4 mm puestas de presente en los documentos indicados bajo esta sección; (iv) dichas condiciones de uso fueron puestas de presente antes de que se produjera el “embombamiento” del piso y (v) a pesar de que EUROLAMINADOS propuso la instalación de películas de protección solar dicha opción fue desestimada por AR Construcciones.

Por todo lo anterior, el Tribunal encuentra probado que AR Construcciones no atendió las condiciones de uso indicadas en el *MANUAL DE CUIDADO Y MANTENIMIENTO AcquaFloor CLIC ® 4mm, 5mm y ISOCORE*”, “AcquaFloor CLIC ® 4mm ni en el documento de “*TÉRMINOS Y CONDICIONES DE GARANTÍA*” emitidos por LAMITECH y esto, más allá de las consideraciones ya efectuadas en relación con los deberes secundarios, permitiría desestimar la excepción propuesta.

IV. CONSIDERACIONES FINALES SOBRE LAS PRETENSIONES Y EXCEPCIONES DE LA DEMANDA PRINCIPAL Y DE RECONVENCIÓN

1. Sobre el incumplimiento

1.1. Análisis frente a la pretensión primera

³¹³ LAMITECH (2017) *TÉRMINOS Y CONDICIONES DE GARANTÍA ACQUAFLOOR CLIC ® 4mm*. [Cuaderno de pruebas No. 5 Folios 14 - 19]

En este punto se ocupa el Tribunal de analizar la PRETENSIÓN PRIMERA de la demanda principal interpuesta por EUROLAMINADOS en contra de AR CONSTRUCCIONES. De entrada, y teniendo en cuenta lo expuesto en las consideraciones del Laudo, advierte el Tribunal que esta pretensión está llamada a prosperar.

La pretensión primera de la demanda principal reza:

“Que se declare que AR CONSTRUCCIONES S.A.S. incumplió el contrato de obra número 310137 celebrado con EUROLAMINADOS S.A.S. el 28 de marzo de 2017”³¹⁴

Ahora bien, como ha expuesto el Tribunal a lo largo del presente laudo, en la generalidad de los negocios jurídicos, en este caso en concreto un contrato, surgen diferentes obligaciones en cabeza de cada una de las partes. Algunas de ellas específicas y claras y convenidas por las partes, y otras como las que emanan en etapas precontractuales, estas últimas, relativas a la calidad e idoneidad del objeto entregado, si se trata de aquellos negocios jurídicos en los que el objeto contractual recae sobre un bien o servicio.

Si se tiene en cuenta la definición de contrato que propone el Código Civil Colombiano, ampliamente comentada por la jurisprudencia y la doctrina nacional, es posible notar que las obligaciones primarias en estos actos jurídicos pueden ser de “dar, hacer o no hacer”. Bajo este entendido, una parte se obliga para con otra a realizar alguna de las acciones mencionadas, de manera voluntaria y libre, sabiendo que, de sustraerse de dicha obligación, deberá indemnizar los perjuicios que su actuar ocasione.

I. Sobre los hechos relevantes a la pretensión y las obligaciones de las partes

En el caso concreto, la materia de discusión es el contrato de obra No. 310317, denominado “Contrato de suministro e instalación de piso PVC (para 30 casas incluye modelo) V2B”. Sobre este punto, advierte el Tribunal que las obligaciones que emanan del contrato para las partes son claras: una parte se obligó a brindar algunos productos y servicios a la otra, y esta última, a pagar un precio por aquellos productos y servicios. De manera que EUROLAMINADOS se obligó a suministrar e instalar pisos PVC para AR Construcciones quien pagaría el precio convenido. De igual forma, encontró el Tribunal que este contrato es de tracto sucesivo, pues se convino la prestación de una serie de servicios que más adelante se especificarán, y el pago del precio se pactó de tal manera que el 50% sería pagado como anticipo, y el 50% restante se pagaría contra entrega, es decir, a medida que se desarrollara la obra.

Al respecto, a lo largo del proceso se encontró probado lo relatado por la Convocante en su escrito de demanda subsanada³¹⁵ en los hechos 33 y siguientes del mentado escrito, dado que EUROLAMINADOS realizó la instalación de los pisos en los términos convenidos, atendió las reclamaciones realizadas por parte de AR Construcciones y, aun cuando esta última no atendió las recomendaciones que se le realizaron, EUROLAMINADOS continuó ejecutando sus obligaciones emanadas del Contrato. Con relación a este punto,

³¹⁴ [Cuaderno principal No. 1 Folio (131 - 161) – PDF (15)]

³¹⁵ [Cuaderno principal No. 1 Folios 131 - 161]

EUROLAMINADOS debía cumplir con las siguientes obligaciones emanadas de la cláusula octava del Contrato:

“a) Entregar a EL CONTRATANTE, antes de iniciar los trabajos aquí contratados el panorama de riesgos propio de la actividad específica a desarrollar. b) iniciar sus labores una vez haya cumplido con todas las formalidades exigidas en este contrato, en especial la entrega de las pólizas y por ende con la normatividad vigente que le permita contratar el riesgo propio ésta actividad. c) Ejecutar cabalmente todos los trabajos hasta entregar en su totalidad la ejecución del contrato. d) Suministrar y manejar a su arbitrio y bajo su absoluta responsabilidad la cantidad de personal idóneo y necesario para que cada actividad contratada se ejecute, termine y entregue dentro de los plazos del contrato y cumpliendo con la programación contratada. e) Ejecutar las pruebas exigidas por el sistema de gestión de calidad, cuándo (sic) le sean exigidas sobre los trabajos en ejecución o terminados. f) Participar activamente durante todo el desarrollo de la obra, atendiendo las consultas o aclaraciones que haga EL CONTRATANTE y/o el supervisor técnico. g) documentar y registrar todo el proceso aquí contratado, de conformidad con los lineamientos de EL CONTRATANTE, así como del Manual Administrativo de Obra. h) acatar todos los parámetros medioambientales de la ley 99 de 1993 y complementarias, así como respetar los porcentajes obligatorios de ahorro de agua y energía dispuestos en las tablas de porcentaje del artículo 5 del decreto 1077 de 2015 o normas que lo complementen o modifiquen, de conformidad con el tipo de edificación y el tipo del decreto 948 de 1994 sobre la reducción fugitiva de material particulado que atente contra el aire. j) mantener a su costa y permanentemente una cuadrilla de aseo y retiro de escombros para conservar las instalaciones libre (sic) de materiales, sobrante, andamios, equipos, etc., que puedan causar problemas para el desarrollo de cualquier trabajo o den aspecto de desorden y/o descuido, en caso de que se deban administrar escombros, reportar y transportar los mismos por medio de una escombrera autorizada por la Secretaría Distrital de Ambiente, de conformidad con el decreto 586 de 2016 y normas concordantes. k) En el caso de encontrar hallazgos arqueológicos, informar inmediatamente a EL CONTRATANTE y al Instituto Colombiano de Antropología e Historia y seguir el conducto de la ley 1185 de 2008. l) Suministrar a su personal, la dotación necesaria para la ejecución del trabajo, así como elementos de protección personal específicos de cada oficio y demás elementos necesarios para la prestación del servicio aquí contratado, proporcionando condiciones de trabajo seguras y adecuadas. m) No hacer cambios de especificaciones, planos, sistema constructivo, etc., sin la aprobación previa, escrita y exclusiva del CONTRATANTE. n) Pagar por su cuenta todos los salarios de mano de obra, prestaciones

sociales del sistema de seguridad social integral (ARL, EPS y AFP), subsidio familiar, Sena, ICBF, en caso de que aplique etc. En su calidad de empleador y/o trabajador independiente según el caso, así como las demás prestaciones laborales exigidas por la ley. m) (sic) presentar a EL CONTRATANTE, de conformidad a lo dispuesto en el Manual Administrativo de Obra, los formularios, certificaciones y planillas del Sistema de Seguridad Social de cada uno de sus asalariados, que presten sus servicios para la ejecución de la actividad aquí contratada. m) (sic) En caso de que se presente, responder a tiempo todos los requerimientos hechos por la Unidad de Gestión de Pensiones y parafiscales, y en el evento en que dicha entidad inicie un proceso de fiscalización por aportes de parafiscales, mantener indemne a EL CONTRATANTE al respecto, de todas esas eventualidades, EL CONTRATISTA mantendrá igualmente permanentemente informado a EL CONTRATANTE o) Dar cumplimiento estricto durante la prestación del servicio a las normas vigentes, requisitos e indicaciones en materia de salud ocupacional (reglamento de higiene y seguridad industrial, panorama de actores de riesgos, programa de salud ocupacional, comité de paritarios o vigía de salud ocupacional y planes de emergencia y de evacuación). p) Para aquellos trabajos que se realicen en alturas, excavaciones, o trabajos relacionados con manipulación de carga eléctrica y espacios confinados, el CONTRATISTA deberá diligenciar el permiso de trabajo correspondiente para este tipo de labores, establecido por el CONTRATANTE, competencia que debe ser probada mediante certificado de capacitación o certificación del empleador expedida con fecha inferior a 30 días de la fecha de inicio del contrato y donde conste una experiencia mínima de dos (2) años. q) EL CONTRATISTA de acuerdo con el lugar de prestación del servicio y la naturaleza del mismo, contará con un responsable de la seguridad y salud ocupacional. De igual forma, garantizará la disponibilidad de un botiquín para la prestación de primeros auxilios. r) EL CONTRATISTA deberá cumplir con la notificación del accidente de trabajo o enfermedad profesional decretada por su ARL, y EPS al siguiente día calendario de ocurrido el hecho al CONTRATANTE. s) EL CONTRATISTA deberá cumplir con la resolución 1401 de 2.007, la cual reglamenta la investigación de incidente y accidentes de trabajo, en caso de accidente de trabajo grave deberá enviar copia a su ARL y al CONTRATANTE. t) Asistir a los comités y/o juntas cuando sea citado. u) El CONTRATISTA deberá cumplir con la resolución 2346 de 2.007, o cualquier otra norma que la modifique o complementa, la cual regula la práctica de evaluaciones médicas ocupacionales y el pertinente manejo de las historias clínicas ocupacionales realizadas por médicos especialistas en medicina del trabajo o salud ocupacional y licencia vigente. v) Presentar la lista de personal que labora en cada frente de

trabajo. x) Constituir por cuenta y costo una póliza de protección todo riesgo, amparando la maquinaria (sic) y materiales que se utilicen para el desarrollo del trabajo aquí contratado, en caso de que el CONTRATISTA no suministre dicha póliza el CONTRATANTE podrá adquirirla y descontársela al CONTRATISTA de la retención en garantía, en los casos en que ésta se hubiese acordado. y) Cumplir con la legislación ambiental cuidando el bienestar de la atmosfera, aguas, residuos, suelo y otros recursos naturales. z) EL CONTRATISTA debe entregar EL CONTRATANTE la siguiente información: 1. Plan de Acción en Caso de Emergencia (específico para la labor a realizar) 2. Plan de Formación y/o cronograma de capacitaciones en Salud Ocupacional y Seguridad Industrial para el personal a su cargo. 3. Copia de las capacitaciones y/o certificaciones del personal que estén directamente relacionadas con el plan de formación Y/o el cronograma de capacitaciones. 4. Matriz de Elementos de Protección Personal acordes con las labores a realizar, debe incluir fechas de suministro y fechas de reposición. 5. Copia de los formatos de suministro y reposición de Elementos de Protección Personal firmados por los trabajadores. 6. Ejercer la dirección técnica y administrativa de los trabajos con el objeto de conseguir la correcta realización de los trabajos de obra establecida por EL CONTRATANTE. 7. EL CONTRATISTA no podrá ceder el contrato principal objeto de la presente negociación. 8. Controlar el ingreso y salida de materiales y equipos de la obra, de su propiedad, por lo tanto, exonera a EL CONTRATANTE de cualquier responsabilidad por pérdida o deterioro de sus materiales y equipos. 9. El traslado de los materiales hasta el punto de acopio o lugar definitivo dentro de la obra, será a cargo de EL CONTRATISTA. 10. Por ningún motivo EL CONTRATISTA ocupará las vías y zonas públicas, excepto por las áreas autorizadas en el Plan de Manejo de Transito del Proyecto³¹⁶"

A su vez, las obligaciones de AR Construcciones a la luz de la cláusula novena del contrato fueron las siguientes:

"a) Suministrar al CONTRATISTA los planos necesarios para la ejecución de la labor contratada. b) **Recibir y pagar en la forma pactada en la portada las obras ejecutadas debidamente por el CONTRATISTA.** c) Liquidar el contrato y cancelar los saldos a su favor una vez cumplidos los requisitos para tal efecto. d) Autorizar al CONTRATISTA para retirar los equipos cuando por causas no imputables a éste se prolongue la suspensión de los trabajos más allá del término máximo previsto. e) Suministrar al CONTRATISTA, un (1) cuarto para el personal y depósito de herramientas manuales, según la disponibilidad de espacio que se tenga en la obra. f) Pagar por su cuenta los costos de

³¹⁶ [Cuaderno de Pruebas No. 1 Folios (1 – 208) - PDF (53 - 80)]

la celaduría general de la obra, sin que esto implique responsabilidades de custodia y cuidado de los equipos que EL CONTRATISTA deje en la obra"³¹⁷ (Énfasis añadido)

Lo cierto, a la luz de lo probado en el proceso, tal y como se puso de presente en la parte motiva del laudo, es que no encuentra el Tribunal que pueda afirmarse que EUROLAMINADOS incumplió con sus obligaciones, pues no obra prueba en el expediente que lo acredite. Esta última, inclusive, se ofreció a realizar actividades adicionales con ocasión de las quejas de AR CONSTRUCCIONES por los "embombamientos" de los pisos.

Por su parte, AR Construcciones, tal y como enuncia EUROLAMINADOS en los hechos 56 y ss. de la demanda subsanada, no permitió que este último culminara sus labores y, de la misma forma, no pagó los trabajos realizados, incurriendo así en un incumplimiento del literal b de la cláusula novena del contrato. Lo anterior, como se ahondará más adelante, se dio con ocasión de la alegación de AR CONSTRUCCIONES relativa a que no se encontraba en la obligación de pagar porque, según su posición, EUROLAMINADOS había incumplido el contrato, cuestión que, como se ha puesto de presente, no ocurrió.

II. Sobre el incumplimiento contractual y su imputabilidad

Conviene entonces hacer hincapié sobre las disposiciones generales que han de observarse en materia de deducción de responsabilidad civil por la vía contractual, partiendo de la premisa de que en todo contrato existe la posibilidad de que se produzca un incumplimiento contractual y que, derivado del mismo, se genere un perjuicio sea a título de dolo o de culpa, que deberá indemnizarse.

En principio, para evitar que se den este tipo de situaciones de conflicto, el ordenamiento jurídico colombiano dispone que los contratos y todo aquello que las partes estipulen dentro de estos instrumentos es vinculante y de obligatorio cumplimiento para ellas.

Sobre este aspecto el artículo 1602 del Código Civil señala lo siguiente:

"Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales"

Lo propio puede indicarse del artículo 1603 del mismo cuerpo legal, que dispone:

"Los contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan no sólo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por la ley pertenecen a ella"

Y, en materia de ejecución de buena fe, el artículo 871 del Código de Comercio, dispone:

³¹⁷ [Cuaderno de Pruebas No. 1 Folios (1 – 208) - PDF (53 - 80)]

"Los contratos deberán celebrarse y ejecutarse de buena fe, y en consecuencia, obligará no sólo a lo pactado expresamente en ellos, sino a todo lo que corresponda a la naturaleza de los mismos, según la ley, la costumbre o la equidad natural".

Dicho esto, es relevante mencionar AR Construcciones afirmó haberse sustraído de su obligación principal, esta es, pagar el precio convenido, aduciendo el incumplimiento de su contraparte. No obstante, lo cierto es que EUROLAMINADOS no incumplió el contrato, como se ha indicado en la presente decisión.

De hecho, esa sustracción no es aceptable, pues se probó en el proceso que EUROLAMINADOS cumplió con sus obligaciones y se allanó a cumplir el contrato, proponiendo, inclusive, soluciones ante las fallas que se presentaron y que se dieron con ocasión a que AR CONSTRUCCIONES no acató las indicaciones que se le dieron ni fue diligente en informarse sobre la forma en que se debía utilizar el producto.

Sobre esta cuestión, realizando un examen del artículo 1546 del Código Civil, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha dicho lo siguiente:

*"Si bien el artículo bajo análisis prevé indistintamente la resolución o el cumplimiento forzado, lo cierto es que **esta última acción se encuentra vedada en los casos en que el demandante haya desatendido sus deberes o no estuviere presto a observarlos**, pues desatiende la lógica que pretenda coaccionarse a su contraparte para el cumplimiento cuando no se está dispuesto a desplegar un comportamiento equivalente.*

*La ejecución coercitiva, en este contexto, sólo tiene cabida cuando el demandante ha mostrado su vocación de solución, pues de lo contrario avocaría a su contraparte a un nuevo litigio para que lograra el efecto pretendido contra ella, en un sinsentido jurídico atentatorio contra la economía y lealtad procesal"*³¹⁸ (Énfasis añadido)

Sobre el particular, reitera el Tribunal que es claro a la luz de lo probado en el proceso que AR Construcciones es quien incumplió el contrato.

Ahora bien, para que se declare un incumplimiento contractual, debe acreditarse la existencia del contrato y que los incumplimientos de la parte que incumple produjeron resultados lesivos. Dada la trascendencia de estos elementos, los estudiaremos en el punto especial que proponemos a continuación.

Partiendo de lo dispuesto en el artículo 1610 del Código Civil, se ha entendido que, aparejada a la declaratoria de incumplimiento, se podrá solicitar la indemnización de perjuicios, estando reglada esta última por lo indicado en el artículo 1613 del mismo código.

³¹⁸ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia SC1662-2019 del 5 de julio de 2019. MP. Alvaro Fernando García Restrepo.

Con respecto a esta potestad, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha identificado la existencia de cuatro requisitos que deben acreditarse para la procedencia de esta acción:

“1. La preexistencia de un vínculo jurídico entre las partes

“2. Su incumplimiento relevante por quien es demandado

“3. La generación de un perjuicio significativo para el actor

“4. La conexión causal entre la referida insatisfacción de los deberes convencionales y el correspondiente daño irrogado.

*“La responsabilidad civil contractual se asienta sobre la existencia y validez de un pacto ajustado entre dos o más sujetos de derecho, **la desatención -total o parcial- de los compromisos adquiridos por uno de ellos o su ejecución defectuosa o tardía**, así como la presencia de un detrimento, y el nexo causal entre tal omisión y su resultado”³¹⁹*
(Énfasis añadido)

Bajo los requisitos indicados en la jurisprudencia, el primer elemento requiere, por tanto, de la verificación de la existencia de un contrato (punto que, en este caso, nunca ha sido discutido).

Sobre el segundo y el tercer punto (Incumplimiento relevante y generación de un daño y de un perjuicio) debe tenerse en cuenta, no solo la demostración de ese incumplimiento, sino la ocurrencia de un daño imputable al demandado. En lo relativo a la generación de un daño y un perjuicio se ahondará más adelante en el análisis de las siguientes pretensiones de la demanda interpuesta por EUROLAMINADOS.

Ahora bien, en lo relativo a la existencia de un incumplimiento relevante, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia ha expresado lo siguiente:

*“Es preciso recordar que no cualquier desatención viabiliza la resolución del contrato, aunque provenga de ambos contratantes, sino **únicamente las que son sustanciales**.*

La Corte ha remarcado que se requiere un «incumplimiento resolutorio, por cuanto no toda separación del programa obligacional por parte del deudor habilita a su contraparte para ejercer la mencionada facultad enderezada a que se decrete la extinción del contrato... toda vez que, en ciertas ocasiones, retrasos en el cumplimiento o cumplimientos parciales, que en principio podrían dar lugar a la

³¹⁹ Corte Suprema De Justicia. Sala De Casación Civil. Sentencia SC5585-2019 del 19 de septiembre de 2019. MP. Octavio Augusto Tejeiro Duque.

resolución contractual, no se consideran de entidad suficiente como para justificar tan radical determinación, en cuanto se podrían producir con ello situaciones inequitativas, facilitar ejercicios abusivos o contrarios a la buena fe de la señalada facultad resolutoria, además de afectarse el principio de conservación del contrato» (SC, 18 dic. 2009, rad. n.º 1996-09616-01)

Ergo, cuando se suplique la resolución contractual el interesado deberá acreditar que uno o ambos incumplimientos son sustanciales, so pena de que sólo pueda acudir a la indemnización de perjuicios como paliativo al desconocimiento negocial, siempre que se satisfagan las condiciones para el efecto.³²⁰” (Énfasis añadido)

En línea con lo que se ha mencionado, la doctrina ha expresado que un incumplimiento podrá ser imputable a uno de los extremos de un contrato *“si el deudor intencionadamente deja de ejecutar en todo o en parte la prestación debida, o la ejecuta imperfecta o tardíamente³²¹”*. Por lo tanto, en existencia de un incumplimiento del contrato es dable afirmar que se cause un daño y, por consiguiente, perjuicio a la parte que sí se ha allanado a cumplir con sus obligaciones, como se ahondará más adelante.

III. Conclusión

En el presente caso, es claro que AR Construcciones incumplió su obligación, contenida en el literal b de la cláusula novena del contrato, de pagar el precio pactado por las actividades realizadas por EUROLAMINADOS, obligación que, de acuerdo con como lo ha entendido la doctrina, es principal³²². Al respecto, es menester hacer énfasis en que, al tratarse de un incumplimiento de su obligación principal, nos encontramos frente a un incumplimiento relevante del contrato, pues constituyó una disminución del patrimonio de EUROLAMINADOS, quien desplegó sus recursos para dar cumplimiento a sus obligaciones propias sin recibir el pago de la prestación que estaba a cargo de AR Construcciones.

Como prueba de lo anterior, tal y como fue manifestado por el Sr. Daniel Giraldo, representante legal de AR CONSTRUCCIONES, el no pago por parte de esta última se dio porque, a su juicio, EUROLAMINADOS había incumplido el contrato, esto es, de manera deliberada. Veamos:

“DR. KLAHR: Pregunta No. 18. Cuéntele por favor a partir de qué fecha AR decidió no aprobar más los cortes de obra y pagar las obligaciones económicas que se efectuaban del contrato 310137 celebrado con los demandados?

SR. GIRALDO: No recuerdo exacto doctor Jaime, pero yo sé que fue a finales del 2018 después de que se hicieron varias pruebas porque de Eurolaminados ellos hicieron pruebas pusieron jumbolon llevaron otros

³²⁰ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia SC1662-2019 del 5 de julio de 2019. MP. Alvaro Fernando García Restrepo reiterando Sentencia SC, 18 dic. 2009, rad. n.º 1996-09616-01

³²¹ Ospina Fernandez, G (2016) Regimen General de las Obligaciones. Temis, Bogotá. P.99.

³²² Ospina Fernandez, G (2016) Regimen General de las Obligaciones. Temis, Bogotá. P.23.

*instaladores ellos hicieron varias pruebas que estaba en un sentido o en otro sentido y después de varias pruebas en el segundo semestre del año 2017 nosotros dijimos es que no podemos instalar a ese piso ahí fue cuando nosotros dijimos **no es el piso suyo el que me sirve que me va a dar la solución sino algo diferente entonces me toca irme por otro lado***³²³
(Énfasis añadido)

Lo cierto, como se ha venido mencionando, es que EUROLAMINADOS sí estaba instalando el producto pactado en los términos que se negociaron y, por tanto, estando EUROLAMINADOS en cumplimiento de sus obligaciones, AR CONSTRUCCIONES no tenía justificación para dejar de pagar las sumas pactadas y, actualmente, se encuentra en mora de cumplir con sus obligaciones. Lo anterior, en el entendido de que no obra prueba en el expediente de que EUROLAMINADOS haya incumplido el contrato.

Como aspecto complementario, es preciso aclarar que el no pago realizado por AR CONSTRUCCIONES fue injustificado, y ante el cumplimiento de las obligaciones de EUROLAMINADOS, AR CONSTRUCCIONES incumplió el Contrato, se encuentra en mora de pagar lo pactado y ha generado perjuicios a EUROLAMINADOS, toda vez que AR CONSTRUCCIONES ha incumplido su obligación principal, esto es: realizar el pago al que se comprometió con EUROLAMINADOS.

Corresponde analizar por tanto las excepciones planteadas por la parte demandada, para concluir como se ha dicho que se resolverá conceder la pretensión en comento al no prosperar dichas excepciones.

Al respecto, las excepciones planteadas por la parte convocada en respuesta a la primera pretensión se relacionan con (i) la excepción de contrato no cumplido, (ii) La garantía de buen funcionamiento (iii) El vicio de error en el contrato y (iv) La buena fe.

Resulta evidente del análisis realizado en las consideraciones que las anteriores excepciones no están llamadas a prosperar. En primer lugar, dado que no se encontró probado en el presente caso incumplimiento de parte de EUROLAMINADOS al contrato, por lo que no está llamada a prosperar dicha excepción.

Como también se analizó en las consideraciones del Tribunal, no hay lugar a defectos de garantía en los productos vendidos, dado que no se encontró probada deficiencia de calidad o idoneidad del producto objeto del contrato.

De la misma forma, como se explicó anteriormente, los requisitos necesarios para la ocurrencia de una nulidad por error en el objeto no se cumplen en el presente caso, por lo que también habrá de desestimarse dicha excepción.

Finalmente, si bien no se desvirtúa que AR haya actuado de buena fe en el presente caso, dicha circunstancia no es justificación válida para el incumplimiento del contrato que se ha

³²³ Interrogatorio de parte al representante legal de AR Construcciones Daniel Giraldo – [Cuaderno pruebas No. 5 Folio 2]

expuesto anteriormente, por lo que la excepción no está llamada a excusar dicho incumplimiento.

1.2. Análisis frente a la pretensión segunda

Frente a la segunda pretensión de la demanda arbitral presentada por Eurolaminados, cual textualmente dice lo siguiente:

"Que como consecuencia de lo anterior, se declare la terminación del contrato de obra número 310137 del 28 de marzo de 2017"

I. Sobre los aspectos relevantes a la pretensión y las obligaciones de las partes

Sobre esta esta pretensión y en concordancia a lo manifestado por el Tribunal frente a la primera pretensión es importante tener en cuenta que las causales de terminación de los contratos se rigen, de una parte, por lo estipulado por las partes y, de otra parte, por lo dispuesto en las normas aplicables a la materia.

Teniendo en cuenta lo anterior, corresponde al Tribunal analizar la aplicabilidad de las causales estipuladas en el contrato y las dispuestas en la ley para, de esa forma, establecer las consecuencias del mentado incumplimiento de AR Construcciones. Así las cosas, la cláusula vigésima segunda del Contrato, en la cual las partes regularon las causales de terminación, reza lo siguiente:

"CLÁUSULA VIGÉSIMA SEGUNDA.- TERMINACIÓN DEL CONTRATO: El presente contrato podrá darse por terminado por las siguientes causas: a) Muerte o liquidación obligatoria del CONTRATISTA o disolución si se trata de sociedad. b) Incumplimiento del CONTRATISTA de cualquiera de sus obligaciones. c) El que se ejecuten los trabajos en forma tal que no garanticen razonablemente su terminación oportuna. d) Por mutuo acuerdo. e) Por suspensión definitiva de la obra por parte del CONTRATANTE. o Por fuerza mayor y/o caso fortuito. 9) De forma unilateral por parte del CONTRATANTE, previo aviso por escrito a EL CONTRATISTA, cuando exista justa causa con por lo menos quince (15) días calendario de anticipación a la fecha en la cual se pretende dar por terminado el contrato.

PARÁGRAFO: En caso de que se llegue a la terminación unilateral prevista en el literal g de esta cláusula, se realizará un inventario de todas las obras desarrolladas hasta el momento de la terminación unilateral, y aprobado el mismo por las partes, EL CONTRATANTE presentará a EL CONTRATISTA la liquidación parcial del contrato. Una vez pagadas todos los cobros señalados en la liquidación parcial se entenderá resuelto el contrato a paz y salvo de todas las obligaciones de las partes y por lo tanto no habrá lugar a indemnizaciones."

Como se puede ver, las partes en el contrato que celebraron no contemplaron en una causal de terminación expresa y específica relacionada al incumplimiento de las obligaciones por parte de AR Construcciones, no obstante, para este tipo de casos es importante tener en cuenta lo establecido en el artículo 1546 del Código

Civil, que, frente al supuesto de existir incumplimiento por una de las partes de un contrato contempla lo siguiente:

"ARTICULO 1546. En los contratos bilaterales va envuelta la condición resolutoria en caso de no cumplirse por uno de los contratantes lo pactado.

Pero en tal caso podrá el otro contratante pedir a su arbitrio, o la resolución o el cumplimiento del contrato con indemnización de perjuicios."

Sobre el anterior artículo la Corte Suprema de Justicia se ha referido en numerosas ocasiones, resultando relevante para el presente análisis el siguiente extracto en el cual condensa la posición que ha venido decantando sobre el particular a lo largo de su historia:

"En el ámbito de los contratos bilaterales y en cuanto toca con la facultad legal que, según los términos del artículo 1546 del Código Civil, en ellos va implícita de obtener la resolución por incumplimiento, hoy en día se tiene por verdad sabida que es requisito indispensable para su buen suceso en un caso determinado, la fidelidad a sus compromisos observada por quien ejercita esa facultad habida cuenta que, como lo ha señalado la Corte, el contenido literal de aquél precepto basta para poner de manifiesto que el contratante incumplido utilizando el sistema de la condición resolutoria tácita, no puede pretender liberarse de las obligaciones que contrajo.

Es preciso entender, entonces, que no hay lugar a resolución de este linaje en provecho de aquella de las partes que sin motivo también ha incurrido en falta y por lo tanto se encuentra en situación de incumplimiento jurídicamente relevante, lo que equivale a afirmar que la parte que reclama por esa vía ha de estar por completo limpia de toda culpa, habiendo cumplido rigurosamente con sus obligaciones, al paso que sea la otra quien no haya hecho lo propio, de donde se sigue que "...el titular de la acción resolutoria indefectiblemente lo es el contratante cumplido o que se ha allanado a cumplir con las obligaciones que le corresponden y, por el aspecto pasivo, incuestionablemente debe dirigirse la mencionada acción contra el contratante negligente, puesto que la legitimación para solicitar el aniquilamiento de la convención surge del cumplimiento en el actor y del incumplimiento en el demandado u opositor"³²⁴

De esta manera es importante recalcar que a pesar de que las partes en su contrato no hayan especificado como causal de terminación la del incumplimiento por parte de AR Construcciones, la normatividad actual en materia contractual contempla la figura de la "condición resolutoria tácita", la cual, ante el incumplimiento de una de las partes faculta a la parte cumplida a dar por terminada la relación contractual.

II. Conclusiones

³²⁴ Corte Suprema de Justicia. Sala Civil. Sentencia del 7 marzo del 2000. Rad 5319.

Con ocasión del incumplimiento del contrato por parte de AR Construcciones y que fue analizado con mucho mayor detalle en la pretensión primera, la cual se declaró próspera, hace que la pretensión de declaración de terminación del contrato de obra No. 310317 solicitada por la parte demandante sea procedente, en tanto esta es una causal válida a luz de las normas que rigen los contratos en Colombia.

En virtud de lo anterior y de la declaratoria de prosperidad de la primera pretensión de la demanda de EUROLAMINADOS, el Tribunal considera procedente conceder esta pretensión, por cuanto, ante el incumplimiento de las obligaciones en cabeza AR Construcciones debe darse aplicación a lo establecido en el Código Civil, relativo a la condición resolutoria tácita que recae sobre todo los negocios contractuales en los cuales se ven inmersas obligaciones en cabeza de dos o más partes.

Nuevamente corresponde analizar las excepciones propuestas por la parte demandada a la pretensión segunda, encontrando el Tribunal que dicha pretensión es consecuencia directa de la declaratoria de incumplimiento del contrato analizada en la pretensión primera.

Por los motivos expuestos al analizar las excepciones en la pretensión primera, el Tribunal concluye igualmente que las mismas no prosperan para desestimar la pretensión segunda, por lo que la misma está llamada a prosperar.

2. Sobre los perjuicios

Teniendo en cuenta que en los dos acápites anteriores el Tribunal ha concluido que despachará favorablemente las pretensiones primera y segunda de la demanda subsanada, en los párrafos siguientes se ocupará de motivar su decisión frente a las peticiones tercera a sexta, ambas incluidas, habida cuenta que las mismas apuntan a obtener el pago de los perjuicios que, en criterio de EUROLAMINADOS, deben ser reconocidos como consecuencia del incumplimiento de El Contrato.

En esa medida, recogiendo lo ya dicho sobre los elementos que deben configurarse para que exista responsabilidad contractual, esto es “la preexistencia de un vínculo jurídico entre las partes, su incumplimiento relevante por quien es demandado, la generación de un perjuicio significativo para el actor y la conexión causal entre la referida insatisfacción de los deberes convencionales y el correspondiente daño irrogado.”³²⁵, en esta sección el Tribunal amplía sus comentarios en cuanto al daño irrogado al contratante cumplido.

En este sentido, la Corte Suprema de Justicia, lo entiende como:

“(...) una modificación de la realidad que consiste en el desmejoramiento o pérdida de las condiciones en las que se hallaba una persona o cosa por la acción de las fuerzas de la naturaleza o del hombre. Pero desde el punto de vista jurídico, significa la vulneración de un interés tutelado por el ordenamiento legal, a consecuencia de una acción u omisión humana, que repercute en una lesión a bienes

³²⁵ Corte Suprema De Justicia. Sala De Casación Civil. Sentencia SC5585-2019 del 19 de septiembre de 2019.

como el patrimonio o la integridad personal, y frente al cual se impone una reacción a manera de reparación o, al menos, de satisfacción o consuelo cuando no es posible conseguir la desaparición del agravio"

326

Ahora bien, en relación con la culpa tenemos que el artículo 63 del Código Civil establece un sistema de graduación de la culpa:

"La ley distingue tres especies de culpa o descuido. Culpa grave, (...) es la que consiste en no manejar los negocios ajenos con aquel cuidado que aun las personas negligentes o de poca prudencia suelen emplear en sus negocios propios. Esta culpa en materias civiles equivale al dolo. Culpa leve, (...) es la falta de aquella diligencia y cuidado que los hombres emplean ordinariamente en sus negocios propios. Culpa o descuido, sin otra calificación, significa culpa o descuido leve. Esta especie de culpa se opone a la diligencia o cuidado ordinario o mediano. El que debe administrar un negocio como un buen padre de familia, es responsable de esta especie de culpa. Culpa o descuido levísimo es la falta de aquella esmerada diligencia que un hombre juicioso emplea en la administración de sus negocios importantes. Esta especie de culpa se opone a la suma diligencia o cuidado. El dolo consiste en la intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro."

En concordancia con lo anterior, en materia contractual, el mismo Código Civil en su artículo 1611 consagra expresamente las circunstancias en las que opera cada uno de los tipos de culpa y sobre quien recae la carga de la prueba para demostrar la ausencia de esta:

"El deudor no es responsable sino de la culpa lata (grave) en los contratos que por su naturaleza solo son útiles al acreedor; es responsable de la leve en los contratos que se hacen para beneficio recíproco de las partes; y de la levísima en los contratos en que el deudor es el único que reporta beneficio. El deudor no es responsable del caso fortuito, a menos que se haya constituido en mora (siendo el caso fortuito de aquellos que no hubieran dañado a la cosa debida, si hubiese sido entregado al acreedor), o que el caso fortuito haya sobrevenido por su culpa. La prueba de la diligencia o cuidado incumbe al que ha debido emplearlo; la prueba del caso fortuito al que lo alega. Todo lo cual, sin embargo, se entiende sin perjuicio de las disposiciones especiales de las leyes, y de las estipulaciones expresas de las partes".

De acuerdo con todo lo anterior, se concluye que por regla general en los contratos en los que ambas partes obtienen un beneficio, es decir los onerosos, deben responder hasta por culpa leve, mientras que en los contratos gratuitos solo por culpa levísima. Sin embargo, las mismas partes contratantes en virtud de la autonomía de la voluntad pueden pactar lo contrario excepto el dolo o culpa grave al ser los estándares mínimos de responsabilidad que se deben asumir.

³²⁶ Corte Suprema de Justicia sala Civil, SC10297-2014, rad. n° 2003-00660-01

Revisado El Contrato³²⁷, no encuentra el Tribunal que se haya modificado el régimen de culpa contenido en la ley.

Una vez acreditada la existencia de un contrato, el cumplimiento imperfecto o incumplimiento por parte del deudor y el elemento subjetivo del dolo o la culpa, la parte que cumplió o estuvo presta a cumplir se encuentra facultada para exigir vía judicial la resolución del contrato o ejecución forzosa y la indemnización por daños y perjuicios.

Así, habiéndose encontrado en otro acápite de este laudo que existe un incumplimiento indemnizable a cargo de AR Construcciones, es necesario revisar cuáles son los daños indemnizables en el marco de la responsabilidad contractual en Colombia, para verificar si las solicitudes de pago de (i) elementos entregados y/o instalados y no pagados, (ii) devolución de retención en garantía, (iii) cláusula penal, (iv) honorarios de abogados e (iv) intereses de mora deben o no ser tenidas en cuenta como parte de la indemnización a la que tiene derecho EUROLAMINADOS.

En primer lugar, se puede establecer que en el caso de la responsabilidad civil contractual se reconocen los daños patrimoniales y se excluye los extrapatrimoniales, pues el artículo 1613 del Código Civil no hace mención expresa de estos últimos:

“La indemnización de perjuicios comprende el daño emergente y lucro cesante, ya provenga de no haberse cumplido la obligación, o de haberse cumplido imperfectamente, o de haberse retardado el cumplimiento. Exceptúense los casos en que la ley la limita expresamente al daño emergente.”

En relación con este punto la Corte Suprema de Justicia sostiene que:

“(…) tratándose de la «responsabilidad contractual», al referirse a la indemnización de perjuicios, optó el legislador por señalar la clasificación de los daños patrimoniales, previendo que comprende el daño emergente y el lucro cesante (artículo 1613 ibídem), respecto de los cuales expresa la respectiva definición (artículo 1614 ídem); entendiéndose por el primero, la pérdida o disminución efectivamente sufrida por la víctima en su patrimonio como consecuencia del hecho dañoso; mientras que el segundo, comprende la ganancia o utilidad que esperaba percibir y que en un estado normal de cosas habría reportado, de no haberse presentado el hecho perjudicial.”³²⁸

Acerca del tipo de daños patrimoniales indemnizables se debe verificar si éstos son daños directos, que pueden ser previstos o imprevistos, o daños indirectos. El daño directo se da como consecuencia inmediata del incumplimiento mientras que en el indirecto no existe esta proximidad entre el incumplimiento y el daño.

Respecto a los primeros el Código Civil en su artículo 1616, que regula la responsabilidad del deudor, establece que:

³²⁷ Aunque en El Contrato las cláusulas 12 y 13 establecen un régimen de responsabilidad e indemnidad, no denotan las mismas que se haya pactado un régimen de responsabilidad distinto de la culpa leve. [Cuaderno de Pruebas No. 1 Folios (1 – 208) - PDF (53 - 80)]

³²⁸ Corte Suprema de Justicia. sala Civil, sentencia del 14 de agosto de 2017.

"Si no se puede imputar dolo al deudor, solo es responsable de los perjuicios que se previeron o pudieron preverse al tiempo del contrato; pero si hay dolo, es responsable de todos los perjuicios que fueron consecuencia inmediata o directa de no haberse cumplido la obligación o de haberse demorado su cumplimiento.

La mora producida por fuerza mayor o caso fortuito no da lugar a indemnización de perjuicios. Las estipulaciones de los contratantes podrán modificar estas reglas".

Sobre el particular la Corte Suprema de Justicia sostiene que:

"Conocimiento en esta disposición es posible afirmar que en materia contractual hay perjuicios previsibles e imprevisibles, todo ello de conformidad con las prestaciones asumidas por las partes. Sin embargo, la pretensión indemnizatoria solo trasciende respecto de ambos conceptos si el contratante incumplido obró dolosamente; de lo contrato y con apoyo exclusivo en la culpa, únicamente se podrán indemnizar los perjuicios predecibles"³²⁹

En esta última jurisprudencia, la Corte retoma una sentencia de 1945³³⁰ para indicar que respecto a la previsibilidad de un perjuicio, ésta se encuentra en la posibilidad que tiene un deudor diligente de haber contemplado anticipadamente el efecto del incumplimiento de lo pactado en el contrato. Si no hubo tal contemplación anticipada se estará en presencia de un daño imprevisible.

En aquel momento la Corte indicó que:

"El incumplimiento de un contrato hace o puede hacer responsable al contratante incumplido, en todo o en parte, de los perjuicios directos que aquel incumplimiento ocasione al otro contratante incumplido, y por estos deben entenderse los que constituyen una consecuencia natural o inmediata del incumplimiento, hasta el punto de mirárseles como un efecto necesario y lógico. Estos perjuicios directos se clasifican (...) en previstos e imprevistos, constituyendo los primeros aquellos que se previeron o que pudieron ser previstos al tiempo de celebrarse el contrato, y los segundos, aquellos que las partes no han previsto o no han podido prever en ese mismo momento. De los primeros solo es responsable el deudor cuando no se le puede imputar dolo en el incumplimiento de sus obligaciones y de (...) tanto los previstos como de los imprevistos, es responsable el deudor cuando hay dolo de su parte."³³¹

A su turno, la Corte Constitucional en sentencia C-1008 de 2010, al estudiar la constitucionalidad del primer inciso del artículo 1616 del Código Civil, en donde los demandantes adujeron principalmente que la norma vulneraba los derechos a la igualdad,

³²⁹ Corte Suprema de Justicia. Sala civil, sentencia del 18 de junio de 2019 SC2142-2019 Radicación n.º 05360-31-03-002-2014-00472-01

³³⁰ Corte Suprema de Justicia. Sala civil, Sentencia del 29 de octubre de 1945 G.J. t. LIX, pág 748.

³³¹ Corte Suprema de Justicia. Sala civil, 18 de junio de 2019 SC2142-2019 Radicación n.º 05360-31-03-002-2014-00472-01.

a la administración de justicia y a la reparación integral al establecer un trato discriminatorio e injustificado entre el acreedor que sufre perjuicios derivados de una conducta culposa, pues solo será indemnizado por los daños previsibles al momento del contrato, y el acreedor cuyos perjuicios sufridos devienen del dolo, debido a que este tendrá una reparación integral, concluyó que:

"Del mismo modo, no encuentra la Corte que se presente vulneración al derecho de acceso material a la administración de justicia (228 y 229 C.P.), toda vez que, con dolo o sin él, el contratante cumplido puede acudir a la justicia con el objeto de lograr que le satisfagan la obligación primaria adquirida y los perjuicios que podían ser razonablemente previstos al tiempo de la celebración del negocio jurídico. La limitación relativa a los perjuicios no previsibles, en los eventos en que no media dolo, no representa un quebranto a su derecho a la tutela resarcitoria, comoquiera que se trata de una restricción que se encuentra justificada en criterios de equidad y de justicia contractual. (...) La norma acusada no despoja al contratante cumplido de la tutela resarcitoria en la medida que de acuerdo con ella, todo deudor incumplido, doloso o culposo, responde de los daños que sean consecuencia inmediata y directa del incumplimiento, aunque limite los daños por los que responde el no doloso a aquellos que podían preverse al momento de contratar. Esta limitación, no resultan irrazonable ni caprichosa, toda vez que se fundamenta en criterios de justicia y equidad contractual, en la tradición culpabilista en que fundamenta la responsabilidad civil contractual, y encuentra respaldo en referentes internacionales como la Convención de Viena sobre Compraventa Internacional de Mercancías y los Principios Unidroit, lo que reafirma su razonabilidad"

Por otra parte, los daños indirectos, entendidos como aquellos donde no existe esta proximidad entre el incumplimiento y el daño, también conocidos como daños punitivos, son propios del sistema del Common Law, pero, según se ha explicado líneas arriba, no tienen cabida en el régimen de responsabilidad contractual en Colombia, dado que solo los perjuicios directos, previsibles o imprevisibles, son los que tienen el carácter de indemnizables.

Lo anterior quiere decir que en Colombia no cualquier daño es indemnizable, desde la óptica de la responsabilidad contractual, pues solo son indemnizables aquellos que fueron previstos al momento de celebración del contrato tal como establece el citado artículo 1616 del Código Civil, el cual además prevé que, incluso habiendo dolo, es decir la intención inequívoca de causar el daño, el contratante incumplido también es responsable por los perjuicios no previsibles, pero inmediatos o directos, derivados del incumplimiento.

Descendiendo este análisis al caso concreto, no encuentra el Tribunal que se haya probado dolo en cabeza de la sociedad AR Construcciones para incumplir El Contrato, de suerte que una primera conclusión forzosa es la de indicar que no se le puede condenar al pago de perjuicios imprevisibles.

Por lo anterior, solo aquellos perjuicios generados como consecuencia directa del incumplimiento de El Contrato por parte de AR Construcciones, que puedan calificarse como previstos o previsibles, serán objeto de reconocimiento y tasación por parte del Tribunal, según pasa a explicarse enseguida:

2.1. Análisis frente a la pretensión Tercera

En este punto se ocupa el Tribunal de analizar la PRETENSIÓN TERCERA de la demanda principal interpuesta por EUROLAMINADOS en contra de AR Construcciones, teniendo en cuenta que líneas arriba se ha concluido que se concederán las PRETENSIONES PRIMERA y SEGUNDA de la demanda y se liquidarán los perjuicios directamente causados por el incumplimiento de El Contrato, en la medida en que hayan quedado demostrados durante el trámite arbitral.

La PRETENSIÓN TERCERA de la demanda principal indica:

“TERCERA: Que como consecuencia de lo anterior, se ordene que AR pague a EUROLAMINADOS la suma de **\$75.029.555.05**, suma de dinero que corresponde a los montos que se encuentran discriminados en el hecho 65 de la demanda así:

Material, instalación, obras adicionales entregados a AR y no pagados a Eurolaminados (iva incluido)	\$164.510.592.05
Retención en garantía	\$24'779.313
Menos saldo por concepto de anticipo	\$114'260.350
Total	<u>\$75'029.555.05</u>

Revisados los diferentes escritos y pruebas allegados al proceso, el Tribunal encuentra que todos los conceptos incluidos en esta pretensión se derivan directamente del incumplimiento de El Contrato, como quiera que hacen parte de los suministros que estaban a cargo de EUROLAMINADOS.

Así las cosas, el primer “ítem” de la pretensión denominado “Material, instalación, obras adicionales entregados a AR y no pagados a Eurolaminados”, está compuesto por una serie de conceptos que deben ser analizados de manera individual, a fin de concluir cuáles de ellos han sido debidamente probados durante el trámite arbitral, de cara a viabilizar su reconocimiento.

Lo anterior, teniendo en cuenta que, si bien EUROLAMINADOS presentó durante el curso del proceso una prueba pericial que pretendía probar tales conceptos y que dicha prueba no fue oportunamente objetada por AR Construcciones, la falta de objeción no produce un efecto de aceptación o reconocimiento automático.

Por el contrario, el Tribunal, siguiendo las reglas de la sana crítica a las que se hizo alusión en un aparte anterior de esta providencia, ha revisado cada uno de tales conceptos en la manera que a continuación se expone.

La PRETENSIÓN TERCERA fue analizada partiendo de lo indicado en:

- i. Los hechos 61 a 65 de la demanda principal interpuesta por EUROLAMINADOS en contra de AR Construcciones, en los que se indica cuáles son los “ítems” que componen la PRETENSIÓN TERCERA.
- ii. La contestación de la demanda principal por parte de AR Construcciones, puntualmente a los hechos 61 a 65, sobre los que indica que no son ciertos.

- iii. El dictamen pericial de fecha primero (1) de junio de 2020 presentado por EUROLAMINADOS, con sus correspondientes anexos³³².

Sobre cada uno de los ítems que componen la PRETENSIÓN TERCERA, el Tribunal se pronuncia de la siguiente manera:

I. Piso PVC entregado y no pagado

EUROLAMINADOS afirmó en el hecho 62 de la demanda principal que AR Construcciones le adeuda la suma total de CIENTO DIECINUEVE MILLONES CUATROCIENTOS CUARENTA Y CUATRO MIL CINCUENTA PESOS M/CTE (\$119.444.050) más IVA, por concepto de mil trescientos setenta y cuatro metros con cincuenta centímetros cuadrados (1.374,50 m²) del piso PVC entregado a AR Construcciones y no pagado por este.

Por su parte, el dictamen pericial de fecha primero (1) de junio de 2020 presentado por EUROLAMINADOS, evidencia una diferencia mínima de diez centímetros cuadrados (10cm²), puesto que concluye que la cantidad de piso entregado y no pagado es de mil trescientos setenta y cuatro metros cuadrados con cuarenta centímetros cuadrados (1.374,40 m²).

Esa diferencia en la cantidad de piso entregado genera una diferencia inferior a diez mil pesos (\$10.000), entre el valor pretendido por EUROLAMINADOS y el valor mencionado en el informe pericial, puesto que para la perito a cargo de la prueba el valor pendiente de pago es la suma de CIENTO DIECINUEVE MILLONES CUATROCIENTOS TREINTA Y CINCO MIL TRESCIENTOS SESENTA PESOS M/CTE (\$119.435.360) más IVA³³³.

El Tribunal encontró probado que, habiendo incumplido AR Construcciones El Contrato, según las consideraciones efectuadas líneas arriba, en efecto: (i) se entregó una cantidad total de piso equivalente a tres mil seiscientos noventa y un metros cuadrados con cincuenta centímetros cuadrados (3.691,50 m²); (ii) de dicha cantidad de piso se pagó efectivamente la cantidad de dos mil trescientos diecisiete metros cuadrados con diez centímetros cuadrados (2.317,10 m²) y que (iii) se encuentra pendiente de pago la cantidad de mil trescientos setenta y cuatro metros cuadrados con cuarenta centímetros cuadrados (1.374,40 m²).

Sobre el piso entregado, conforme puede observarse en las notas de traslado indicadas en el folio veintiuno (21) del dictamen pericial de parte aportado por EUROLAMINADOS³³⁴, fueron entregados en obra a AR Construcciones tres mil seiscientos noventa y un metros cuadrados con cincuenta centímetros cuadrados (3.691,50 m²) de piso PVC. Dichas notas de traslado no fueron objetadas o tachadas de falsas por AR Construcciones y a las mismas el Tribunal ha dado validez probatoria.

Sobre las cantidades pagadas: (i) las actas de entrega parcial de obra firmadas por las partes³³⁵ indican las cantidades de piso entregado e instalado que debían ser facturadas por EUROLAMINADOS; (ii) las facturas de venta No. 27020, 29116, 29226, 29434 y 29625³³⁶

³³² El dictamen pericial junto con sus anexos consta de 100 folios - [Cuaderno de Pruebas No. 4 Folios (1 -18) -PDF (6 -7)].

³³³ Dictamen pericial de parte presentado por EUROLAMINADOS S.A.S. [Cuaderno de Pruebas No. 4].

³³⁴ *Ibidem*. Notas de traslado: (i) T-001 00000008744, (ii) T-001 00000008889, (iii) T-001 00000009019, (iv) T-001-00000009460, (v) T-001-00000009494, (vi) T-001-00000009511, (vii) T-001-00000009512, (viii) T-001-00000009591, (ix) T-001 00000009598 y (x) T-001-00000009191, [Cuaderno de Pruebas No. 4 Folios 25, 26, 30, 37, 39, 40, 41, 42, 45 y 46]

³³⁵ *Ibidem*. [Cuaderno de Pruebas No. 4 Folios 48,50,52, 54 y 56]

³³⁶ *Ibidem* [Cuaderno de Pruebas No. 4 Folios 47, 49, 51, 53 y 55]

emitidas por EUROLAMINADOS demuestran que en efecto fueron facturadas las cantidades indicadas en las actas de obra, para un total de piso facturado equivalente a dos mil trescientos diecisiete metros cuadrados con diez centímetros cuadrados (2.317,10 m²) y (iii) los pagos de tales facturas están acreditados dentro de los anexos del mismo informe pericial con los comprobantes de pago emitidos por AR Construcciones y los respectivos recibos de caja emitidos por EUROLAMINADOS³³⁷.

En consecuencia, (i) AR Construcciones no ha pagado la cantidad de mil trescientos setenta y cuatro metros cuadrados con cuarenta centímetros cuadrados (1.374,40 m²) del piso PVC; y (ii) En el entendido de que cada metro cuadrado (m²) de piso PVC tenía un valor de OCHENTA Y SEIS MIL NOVECIENTOS PESOS M/CTE (\$86.900) más IVA, se encuentra probado que el valor adeudado por AR Construcciones a EUROLAMINADOS por este concepto asciende a la suma de **CIENTO DIECINUEVE MILLONES CUATROCIENTOS TREINTA Y CINCO MIL TRESCIENTOS SESENTA PESOS M/CTE (\$119.435.360) más IVA**, suma que será reconocida dentro de la parte resolutive de este fallo.

II. Mano de obra de instalación de piso no pagada

EUROLAMINADOS afirmó en el hecho 62 de la demanda principal que AR Construcciones le adeuda la suma total de SEIS MILLONES NOVECIENTOS NOVENTA Y DOS MIL PESOS M/CTE (\$6.992.000) más IVA, por concepto de ochocientos setenta y cuatro metros cuadrados (874 m²) del piso PVC instalado en obra, pero no pagado por AR Construcciones.

Al igual que en el caso del piso entregado y no pagado, el dictamen pericial evidencia una diferencia mínima de diez centímetros cuadrados (10cm²) de instalación no pagada, esto es la que la cantidad instalada pendiente de pago, conforme con dicha prueba, es de ochocientos setenta y tres metros cuadrados con noventa centímetros cuadrados (873,90 m²).

Esa mínima diferencia también genera una diferencia inmaterial (de menos de mil pesos \$1.000) entre el valor pretendido y el valor indicado en el dictamen pericial que asciende a la suma de SEIS MILLONES NOVECIENTOS NOVENTA Y UN MIL DOSCIENTOS PESOS M/CTE (\$6.991.200) más IVA³³⁸.

De acuerdo con lo anterior, y bajo la misma línea de análisis esbozada en cuanto al piso entregado no pagado, el Tribunal encontró probado que: (i) se instalaron tres mil ciento noventa y un metros cuadrados (3.191 m²) de piso PVC³³⁹; (ii) se pagaron dos mil trescientos diecisiete metros cuadrados con diez centímetros cuadrados (2.317,10 m²) y, en efecto, (iii) se encuentra pendiente de pago la cantidad de ochocientos setenta y tres metros cuadrados con noventa centímetros cuadrados (873,90 m²).

Sobre la cantidad de piso instalado, el Tribunal encontró que (i) aunque no se formuló una objeción al dictamen pericial presentado por EUROLAMINADOS y (ii) en el anexo que se encuentra a folio ochenta y seis (86) del mencionado dictamen se relacionan los tres mil

³³⁷ *Ibidem* [Cuaderno de Pruebas No. 4 Folios 63,64,65,66,68,69,70,71,72,73 Y 75]

³³⁸ *Ibidem* [Cuaderno de Pruebas No. 4 Folio 9 - 11]

³³⁹ De suerte que quedaron más o menos 500 mts² de piso entregado no instalado, si se tiene en cuenta la cantidad de piso realmente entregada, según las Notas de traslado: (i) T-001 00000008744, (ii) T-001 00000008889, (iii) T-001 00000009019, (iv) T-001-00000009460, (v) T-001-00000009494, (vi) T-001-00000009511, (vii) T-001-00000009512, (viii) T-001-00000009591, (ix) T-001 00000009598 y (x) T-001-00000009191.. [Cuaderno de Pruebas No. 4 Folios 25, 26, 30, 37, 39, 40, 41, 42, 45 y 46]

ciento noventa y un metros cuadrados (3.191 m²) de piso PVC, existen otras pruebas que permiten corroborar la cantidad de piso instalado.

En este sentido, lo primero que resalta el Tribunal es que en el cuadro de cantidades³⁴⁰ que hace parte de El Contrato, se indica que se debían instalar cuatro mil ochenta y nueve metros cuadrados de piso pvc (4.089 mts²), de donde surge que por cada casa se debía instalar un promedio de ciento treinta y seis punto treinta metros cuadrados de piso (136.3 mts²), sin que se haya probado que en todas las casas se instalaría la misma cantidad de piso, cosa que, para los efectos del presente proceso, no resulta relevante.

En segundo lugar, resalta el Tribunal que en el anexo que obra a folio 86 del dictamen³⁴¹, se hace la relación no solo de la cantidad de piso instalado, que, como ya se dijo, fueron tres mil ciento noventa y un metros cuadrados (3.191 m²), sino que un segundo aspecto que resulta relevante de dicho anexo es que se indica que esos metros cuadrados quedaron repartidos en 23 de las 30 casas de El Proyecto (22 casas con 141 metros y 1 casa (la casa 16) con 89 metros).

Finalmente, resalta el Tribunal que en la prueba testimonial decretada de oficio y rendida por el señor Álvaro de Jesús Caro, instalador del piso contratado por EUROLAMINADOS, éste indicó:

“(…)

*DR. SALAZAR: El piso para cuántas casas instaló usted en ese proyecto?
Estamos hablando del proyecto de Torreladera casas 3.*

SR. CARO: Yo instalo un promedio de 16, 18 casas, más o menos, no tengo el dato exacto, pero más o menos. (...)

DR. KLAHR: Hay un punto importante para aclarar, usted nos contó, Álvaro, que usted ingresa a la obra e inicia el proceso de instalación en el mes de agosto. Cuando usted empieza la labor ya habían casas que tenían el piso acquafloor instalado?

SR. CARO: Sí señor.

DR. KLAHR: Cuántas casas?

SR. CARO: Un promedio de 5 o 6 casas instaladas.

DR. KLAHR: O sea, cuando usted entró a la obra, quien lo precedió a usted había instalado cinco o seis casas.

SR. CARO: Sí señor. (...)

DR. PARRA: Yo quisiera una aclaración derivada de la pregunta que le hizo el doctor Klahr a Álvaro, yo quiero que usted me precise, cuando a usted le dicen que no siga, que no puede entrar más a ejecutar su labor de instalación, usted había hecho instalación entre 16 o 18 casas

³⁴⁰ [Cuaderno de Pruebas No. 1 Folios (1 – 208) - PDF (76)]

³⁴¹ Dictamen pericial de parte presentado por EUROLAMINADOS S.A.S. [Cuaderno de Pruebas No. 4].

o esas 16 a 18 casas incluyen las 6 casas que ya se habían instalado antes de que usted llegara a la obra, que fue por las que le preguntó el doctor Klahr?

SR. CARO: Esas 16, 18 casas en promedio ya estaban instaladas, algunas les faltaba algún tipo de remate, guardaescoba, esto, lo otro, pero había...

DR. PARRA: Pero déjeme de golpe le hago la pregunta de una forma más clara para precisar su respuesta, esas 16 a 18 casas fueron las que usted instaló?

SR. CARO: Sí señor.

DR. PARRA: Usted instaló entre 16 y 18 para ese momento?

SR. CARO: Sí señor.

DR. PARRA: O sea, habría que sumarle las otras 6 para llegar a un total de entre 22 y 24 casas que tenían el piso instalado para este momento, es correcto?

SR. CARO: En promedio, sí señor, así es.(...)³⁴²

De esta manera, una apreciación crítica de las 3 pruebas antes relacionadas, esto es el anexo de EL Contrato, el anexo 86 del dictamen pericial y el testimonio del señor Caro, permiten concluir válidamente que EUROLAMINADOS instaló el piso de las casas mencionadas en el anexo 86, dándole total credibilidad a dicho documento, que, entre otras cosas, no fue objeto de pruebas que pretendieran desvirtuar la instalación ni el número de casas instaladas durante el trámite arbitral. En otras palabras, el Tribunal tiene como probada la instalación de tres mil ciento noventa y un metros cuadrados (3.191 m²) de piso.

En cuanto al hecho de que de tal cantidad solo se pagaron dos mil trescientos diecisiete metros cuadrados con diez centímetros cuadrados (2.317,10 m²) de instalación: (i) las actas de entrega parcial de obra firmadas por las partes³⁴³ indican las cantidades de piso instalado que debían ser facturadas por EUROLAMINADOS; (ii) las facturas de venta No. 27020, 29116, 29226, 29434 y 29625³⁴⁴ emitidas por EUROLAMINADOS demuestran que esa fue la cantidad de mano de obra por instalación facturada y (iii) los pagos de tales facturas están acreditados dentro de los anexos del mismo informe pericial, con los comprobantes de pago emitidos por AR Construcciones y los respectivos recibos de caja emitidos por EUROLAMINADOS³⁴⁵.

En consecuencia, el Tribunal encuentra probado que AR Construcciones deberá pagar por concepto de instalación no pagada, en cuantía de ochocientos setenta y tres metros cuadrados con diez centímetros cuadrados (873,10 m²) la suma de **SEIS MILLONES NOVECIENTOS NOVENTA Y UN MIL DOSCIENTOS PESOS M/CTE (\$6.991.200) más IVA**, en el entendido que la mano de obra de instalación de cada metro cuadrado (m²) de piso PVC tenía un valor de OCHO MIL PESOS M/CTE (\$8.000) más IVA.

³⁴² [Cuaderno de pruebas No. 7, folios 229 a 276]

³⁴³ *Ibidem*. [Cuaderno de pruebas No.4 folios 48,50,52, 54 y 56]

³⁴⁴ *Ibidem* [Cuaderno de pruebas No.4 Folios 47, 49, 51, 53 y 55]

³⁴⁵ *Ibidem* [Cuaderno de pruebas No.4 Folios 63,64,65,66,68,69,70,71,72,73 Y 75]]

III. Guardaescobas entregados y no pagados

EUROLAMINADOS afirmó en el hecho 62 de la demanda principal que AR Construcciones le adeuda la suma total de UN MILLÓN QUINIENTOS SESENTA Y CINCO MIL QUINIENTOS SETENTA Y CINCO PESOS M/CTE (\$1.565.575) más IVA, por concepto de doscientos ochenta y cuatro metros con sesenta y cinco centímetros lineales (284,65 ml) de guardaescoba entregado, pero no pagado por AR Construcciones.

El dictamen pericial de parte de fecha primero (1) de junio de 2020 presentado por EUROLAMINADOS, indica que la suma pendiente de pago es algo inferior, esto es la suma de UN MILLÓN QUINIENTOS SESENTA Y CINCO MIL QUINIENTOS VEINTE PESOS (\$1.565.520)³⁴⁶, por cuanto la cantidad de guardaescoba entregada es un centímetro lineal menos, esto es doscientos ochenta y cuatro metros con sesenta y cinco centímetros lineales (284,64 ml).

Siguiendo la misma metodología utilizada en cuanto a las cantidades de piso entregado y no pagado e instalación efectuada y no pagada, el Tribunal ha encontrado probado que existe (i) una cantidad de guardaescobas entregado; (ii) una cantidad de guardaescobas pagado y (iii) una cantidad de guardaescobas por pagar. No obstante, lo anterior, la conclusión del Tribunal difiere levemente de la conclusión contenida en el informe pericial, como pasa a explicarse enseguida.

En el informe pericial se indica que la cantidad entregada fue de tres mil doscientos cincuenta y ocho metros con cincuenta y dos centímetros lineales (3.258,52 ml)³⁴⁷, mientras que para el Tribunal la cantidad exactamente entregada es de tres mil doscientos cincuenta y un metros con veinte centímetros lineales (3.251,20) como quiera que en una de las notas de traslado de materiales que soporta la entrega de los guardaescobas se hizo la anotación de haberse entregado realmente 287 y no 290 tiras de guardaescobas³⁴⁸.

Más allá de esa diferencia, en las demás notas de traslado de mercancías, esto es las notas (i) T-001-00000008640, (ii) T-001-00000008677, (iii) T-001-00000008902, (iv) T-001-00000008998, (v) T-001-00000009001, (vi) T-001-00000009061, (vii) T-001-00000009062, (viii) T-001-00000009120, (ix) T-001-00000009238, (x) T-001-00000009460, (xi) T-001-00000009513 y (xii) T-001-00000009536, respectivamente³⁴⁹ el Tribunal encuentra coincidencia total con el análisis contenido en el informe pericial.

La diferencia en tres (3) tiras de guardaescobas antes relacionada, lleva al Tribunal a indicar que los metros cuadrados que faltarían por pagar son realmente doscientos setenta y siete metros lineales con treinta y tres centímetros lineales (277,33 ml) de guardaescoba y no los doscientos ochenta y cuatro metros lineales con sesenta y cinco centímetros lineales (284,64 ml) indicados por la perito.

De acuerdo con lo anterior, de aquellos tres mil doscientos cincuenta y uno metros con veinte centímetros lineales (3.251,20 ml) de guardaescoba realmente entregados, las facturas de venta No. 27020, 29116, 29226, 29434 y 29625³⁵⁰ emitidas por EUROLAMINADOS

³⁴⁶ *Ibídem* [Cuaderno de pruebas No.4 Folios 9 y 10] ;

³⁴⁷ *Ibídem* [Cuaderno de pruebas No.4 Folios 11, 12 y 88] ;

³⁴⁸ Se trata de la nota de traslado número T-001-00000009083 visible a folio 33 del dictamen pericial. [Cuaderno de pruebas No.4]

³⁴⁹ *Ibídem* [Cuaderno de pruebas No.4 Folios 22, 23, 27, 28, 29, 31, 32, 34, 38, 39 43, y 44]

³⁵⁰ *Ibídem* [Cuaderno de pruebas No.4 Folios 47, 49, 51, 53 y 55]

demuestran que fueron cobrados dos mil novecientos setenta y tres metros con ochenta y siete centímetros lineales (2.973,87 ml) de guardaescoba a AR Construcciones.

Los comprobantes de pago emitidos por AR Construcciones y los respectivos recibos de caja emitidos por EUROLAMINADOS, y aportados con el dictamen³⁵¹, muestran que el pago asociado a esos dos mil novecientos setenta y tres metros con ochenta y siete centímetros lineales (2.973,87 ml) de guardaescoba fue realizado.

Por todo lo anterior, y bajo el entendido de que la mano de obra de instalación de cada metro cuadrado (m²) de piso PVC tenía un valor de CINCO MIL QUINIENTOS PESOS M/CTE (\$5.500) más IVA, se encuentra probado que el valor adeudado por AR Construcciones a EUROLAMINADOS por los doscientos setenta y siete metros lineales con treinta y tres centímetros lineales (277,33 ml) asciende a la suma de **UN MILLÓN QUINIENTOS VEINTICINCO MIL TRESCIENTOS QUINCE PESOS M/CTE (\$1.525.315) más IVA.**

IV. Perfil T – cuarto Bocel / pirlanes entregados y no pagados

EUROLAMINADOS afirmó en el hecho 62 de la demanda principal que AR Construcciones le adeuda la suma total de DOS MILLONES SETECIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL QUINIENTOS SETENTA PESOS M/CTE (\$2.789.570) más IVA, por concepto de doscientos ochenta y cuatro metros lineales con sesenta y cinco centímetros lineales (284,65 ml) de perfil-T y cuarto bocel/pirlanes entregados, pero no pagados.

Por su parte el dictamen pericial de parte de fecha primero (1) de junio de 2020 presentado por EUROLAMINADOS, indica que el valor adeudado por AR Construcciones supera lo pretendido, en la medida en que reconoce la suma de DOS MILLONES SETECIENTOS NOVENTA Y UN MIL CUATROCIENTOS TREINTA Y DOS PESOS M/CTE (\$2.791.432) más IVA³⁵², por concepto de doscientos ochenta y cuatro metros lineales con ochenta y cuatro centímetros lineales (284,84 ml) de perfil-T y cuarto bocel/pirlanes no pagado por AR Construcciones.

Con base en la metodología hasta aquí implementada, el Tribunal ha encontrado probado que existe (i) una cantidad de perfiles y pirlanes entregados; (ii) una cantidad pagada por estos materiales y (iii) una cantidad por pagar.

En relación con las cantidades entregadas, el Tribunal encuentra que conforme puede observarse en las notas de traslado contenidas en los folios veintidós (22), treinta y cuatro (34), treinta y cinco (35) y treinta y ocho (38) de los anexos del dictamen pericial de parte aportado por EUROLAMINADOS³⁵³, en obra fueron entregados un total de ochocientos treinta y seis metros lineales con noventa y cuatro centímetros lineales (836,94 ml) de perfiles-T y/o cuarto bocel y/o pirlanes, según la siguiente relación:

³⁵¹ *Ibidem* [Cuaderno de pruebas No.4 Folios 63,64,65,66,68,69,70,71,72,73 Y 75]]

³⁵² *Ibidem* [Cuaderno de pruebas No.4 Folios 11 y 12]]

³⁵³ *Ibidem*. Estos folios corresponden a las siguientes notas de traslado: (i) T-001-00000008640, (ii) T-001-00000009120, (iii) T-001-00000009121 y (iv) T-001-00000009238, respectivamente.

	PERFIL-T + CUARTO B. ENTREGADOS	
Folio	NOTA DE TRASLADO	CANTIDAD (ml)
22	T-0001-00000008640	19,54
34	T-0001-00000009120	219,60
35	T-0001-00000009121	353,80
38	T-0001-00000009238	244,00
	TOTAL	836,94

La cantidad de metros lineales anteriormente indicada difiere de lo certificado por el perito en el folio doce (12) del informe pericial aportado por EUROLAMINADOS, pero sí coincide con lo indicado a folio ochenta y siete (87) de dicho informe y será esa la cantidad entregada que declara probada.

De aquellos ochocientos treinta y seis metros lineales con noventa y cuatro centímetros lineales (836,94 ml) de perfiles-T y/o cuarto bocel y/o pirlanes, las facturas de venta No. 27020, 29116, 29226, 29434 y 29625³⁵⁴ emitidas por EUROLAMINADOS demuestran que fueron facturados un total de quinientos treinta y ocho metros lineales con ochenta centímetros lineales (538,80 ml) de perfiles-T y/o cuarto bocel y/o pirlanes a AR Construcciones. Así mismo, en los ya citados comprobantes de pago emitidos por AR Construcciones y los respectivos recibos de caja emitidos por EUROLAMINADOS, y aportados con el dictamen³⁵⁵, evidencian que tales facturas fueron pagadas.

En consecuencia, la cantidad de perfiles y pirlanes que realmente no ha sido pagada es la suma de doscientos noventa y ocho metros con catorce centímetros lineales (298,14 ml) de perfiles-T y/o cuarto bocel y/o pirlanes.

En el entendido que cada metro lineal (ml) de perfil-T y/o cuarto bocel y/o pirlan tenía un valor de NUEVE MIL OCHOCIENTOS PESOS M/CTE (\$9.800) más IVA, se encuentra probado que el valor adeudado por AR Construcciones a EUROLAMINADOS por este concepto asciende a la suma de DOS MILLONES NOVECIENTOS VEINTIUN MIL SETECIENTOS SETENTA Y DOS PESOS M/CTE (\$2.921.772) más IVA.

No obstante, lo anterior, en aplicación de lo indicado en el siguiente aparte del artículo 282 del C.G.P:

"(...) No podrá condenarse al demandado por cantidad superior o por objeto distinto del pretendido en la demanda ni por causa diferente a la invocada en ésta (...)"

El Tribunal reconocerá solamente la suma pretendida por EUROLAMINADOS por este concepto, esto es, **DOS MILLONES SETECIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL QUINIENTOS SETENTA PESOS M/CTE (\$2.789.570) más IVA.**

V. Mano de obra tintillado, desmonte de piso e instalación guardaescobas por actividades adicionales

³⁵⁴ *Ibídem* [Cuaderno de pruebas No.4 Folios 47, 49, 51, 53 y 55]]

³⁵⁵ *Ibídem* [Cuaderno de pruebas No.4 Folios 63,64,65,66,68,69,70,71,72,73 Y 75]]

EUROLAMINADOS afirmó en el hecho 62 de la demanda principal que AR Construcciones le adeuda la suma total de TRES MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y DOS MIL PESOS M/CTE (\$3.942.000) más IVA, por concepto de la mano de obra tintillado desmonte de piso e instalación del guardaescoba por actividades adicionales solicitadas por AR Construcciones y ejecutadas por EUROLAMINADOS.

En relación con este rubro el dictamen pericial de parte de fecha primero (1) de junio de 2020 presentado por EUROLAMINADOS, indica que el valor adeudado asciende a la suma de TRES MILLONES TRESCIENTOS TRECE MIL CUATROCIENTOS TREINTA Y SEIS PESOS M/CTE (\$3.313.436) más IVA³⁵⁶.

La diferencia entre los montos antes indicados estriba en el hecho de que en la demanda EUROLAMINADOS indicó que el valor de los trabajos adicionales era TRES MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y DOS MIL PESOS M/CTE (\$3.942.000) más IVA, cuando, de acuerdo con el informe pericial, esa suma ya incluye el valor del impuesto.

En cuanto a la solicitud, ejecución y reconocimiento del valor de obras o actividades adicionales, en la CLÁUSULA SEGUNDA de El Contrato se estipula que:

“CLÁUSULA SEGUNDA.- VALOR DEL CONTRATO: (...) EL CONTRATISTA declara conocer y aceptar que toda obra adicional que ejecute, sin el previo consentimiento de EL CONTRATANTE y que no conste por escrito, se entenderá incluida dentro del valor inicial del presente contrato.”³⁵⁷ (Negrilla y subrayado fuera de texto)

De suerte que el reconocimiento del concepto bajo estudio en este apartado del laudo está supeditado a que esté probado el cumplimiento del requisito contractual antes mencionado, esto es que los trabajos adicionales debían tener previo consentimiento escrito de parte de AR Construcciones para ser ejecutados.

Sobre este punto el Tribunal ha encontrado que:

- En los folios cincuenta y siete (57) a cincuenta y nueve (59) de los anexos del dictamen pericial de parte de fecha primero (1) de junio de 2020 presentado por EUROLAMINADOS, se encuentran tres (3) comunicados enviados por EUROLAMINADOS a AR Construcciones (puntualmente al Arquitecto Juan Pablo Hurtado Rubiano), en los cuales se relacionan trabajos adicionales para las casas No. 5, 6, 11, 12, 24, 27 y 28 de El Proyecto³⁵⁸.
- Tales obras fueron recibidas sin reparos por parte de AR Construcciones, el día seis (6) de diciembre de 2017, según se evidencia en los folios sesenta (60) a sesenta y dos (62) de los anexos del dictamen pericial.

³⁵⁶ *Ibídem* [Cuaderno de pruebas No.4 Folios 14 y 15]

³⁵⁷ Contrato No. 310137 [Cuaderno de pruebas No.4 Folio 56]

³⁵⁸ *Ibídem* (i) Comunicado de fecha diciembre dieciocho (18) de 2017, mediante el cual se presentaron la relación de actividades adicionales ejecutadas por EUROLAMINADOS en El Proyecto; (ii) Correo electrónico de fecha siete (7) de octubre de 2017, enviado por Sandra Liliana Montejó Díaz a Juan Pablo Hurtado Rubiano, relacionado con los guardaescoba de las casas 24 y 28 de El Proyecto; y (iii) Correo electrónico de fecha once (11) de enero de 2018, enviado por Sandra Liliana Montejó Díaz a Juan Pablo Hurtado Rubiano, relacionado con la cotización de actividades y guardaescoba adicionales para las casas de El Proyecto.

- La firma de quien recibe dichos arreglos o actividades adicionales por parte AR Construcciones en dichos folios es ilegible, pero el número de cédula no lo es. El número de cédula indicado en dichos documentos es 80.184.751, el cual coincide con el número de identificación indicado por el Arquitecto Juan Pablo Hurtado Rubiano al momento de rendir testimonio en audiencia de fecha catorce (14) de agosto de 2020, así:

"SR. HURTADO: Sí señor, mi nombre es Juan Pablo Hurtado Rubiano cédula 80.184.751 de Bogotá resido en la ciudad de Bogotá en el barrio Nuevo Country, calle 137 No. 12B-70 torre 2 puerta 306, soy arquitecto de profesión y actualmente trabajo para la constructora AR." ³⁵⁹ (Negrilla y subrayado fuera de texto)

Sin embargo, lo que el Tribunal no ha encontrado probado dentro de dicho informe pericial, ni dentro del propio expediente, es un documento o constancia de que tales arreglos o trabajos adicionales hayan sido previamente aprobados por escrito por AR Construcciones para su ejecución, como lo exigía la cláusula segunda de El Contrato.

De esta manera, teniendo en cuenta que de acuerdo con lo indicado en el siguiente aparte del artículo 167 del CGP

"Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen (...)"

El Tribunal no reconocerá a EUROLAMINADOS la suma pretendida bajo este acápite, esto es la suma de **TRES MILLONES TRESCIENTOS TRECE MIL CUATROCIENTOS TREINTA Y SEIS PESOS M/CTE (\$3.313.436) más IVA.**

VI. Mano de obra desmonte piso e instalación por actividades adicionales no pagadas

EUROLAMINADOS afirmó en el hecho 62 de la demanda principal que AR Construcciones le adeuda la suma total de TRES MILLONES QUINIENTOS ONCE MIL PESOS M/CTE (\$3.511.000) más IVA, por concepto de desmonte de piso e instalación por actividades adicionales no pagadas.

Como lo indicó el Tribunal en la sección anterior, la cláusula segunda de El Contrato indica, en relación con EUROLAMINADOS, que

"toda obra adicional que ejecute, sin el previo consentimiento de EL CONTRATANTE y que no conste por escrito, se entenderá incluida dentro del valor inicial del presente contrato"

Encuentra este Tribunal que no reposa prueba en el expediente que permita demostrar que:

- i. AR Construcciones aprobó la realización de aquellas supuestas actividades adicionales;

³⁵⁹ Testimonio del señor Juan Pablo Hurtado Rubiano, Arquitecto de AR CONSTRUCCIONES, rendido en audiencia el catorce (14) de agosto de 2020. (Folio 102 – Cuaderno de pruebas No. 5)

- ii. EUROLAMINADOS presentó cotizaciones sobre aquellas actividades adicionales a realizar; ni que
- iii. Dichas actividades fueron ejecutadas.

De hecho, la prueba pericial arrimada al proceso por EUROLAMINADOS para corroborar el monto de los perjuicios que el Tribunal debería reconocer, en la medida en que se han reconocido dos pretensiones declarativas previas, llama la atención por no haberse ocupado de este rubro.

Así las cosas y por las mismas razones esbozadas en el acápite inmediatamente anterior, no encuentra probado este Tribunal que AR Construcciones adeude a EUROLAMINADOS **la suma de TRES MILLONES QUINIENTOS ONCE MIL PESOS M/CTE (\$3.511.000) más IVA** por concepto de la mano de obra de desmonte e instalación del piso PVC por actividades adicionales no pagadas y, por lo tanto, dicha suma de dinero no será reconocida.

VII. Retención en garantía

EUROLAMINADOS afirmó en el hecho 63 de la demanda principal que AR Construcciones le adeuda la suma total de VEINTICUATRO MILLONES SETECIENTOS SETENTA Y NUEVE MIL TRESCIENTOS TRECE PESOS M/CTE (\$24.779.313), por concepto de la retención en garantía efectuada por AR Construcciones de los pagos realizados a EUROLAMINADOS sobre las facturas de venta No. 27020, 296116, 29226, 29434 y 29625.

El dictamen pericial de parte de fecha primero (1) de junio de 2020 presentado por EUROLAMINADOS, coincide con la suma de dinero anteriormente indicada³⁶⁰.

Con base en lo indicado en las Actas de Obra No. 2, 3, 4, 5 y 6³⁶¹ emitidas por AR Construcciones y aceptadas por EUROLAMINADOS, la retención en garantía realizada por cada una de las facturas pagadas a EUROLAMINADOS, asciende a la suma total de VEINTICUATRO MILLONES SEISCIENTOS SETENTA Y NUEVE MIL OCHOCIENTOS TREINTA Y DOS PESOS M/CTE (\$24.679.832), discriminado así:

FV	ACTA DE OBRA	FECHA ACTA	RETENCIÓN EN GARANTÍA (\$COP)
F-27020	2	05/09/2017	\$10.036.318,20
F-29119	3	03/10/2017	\$4.989.207,40
F-29226	4	31/10/2017	\$3.803.216
F-29434	5	11/12/2017	\$3.510.657,90
F-29625	6	02/02/2018	\$2.340.432,50
TOTAL RETENIDO			\$24.679.832

La diferencia que existe entre las sumas indicadas por EUROLAMINADOS en la demanda y el informe pericial con lo indicado en el cuadro anterior es de NOVENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS OCHENTA Y UN PESOS (\$99.481). Esa suma está representada en un descuento practicado por AR Construcciones a EUROLAMINADOS por "otros descuentos", según se lee en el acta número 4 que obra a folio 52 de los anexos del informe pericial.

En consecuencia, no siendo esa suma de dinero retenida en garantía, sino descontada por otros conceptos no podrá ser tenida en cuenta dentro del cálculo que aquí se efectúa y,

³⁶⁰ *Ibídem* [Cuaderno de pruebas No.4 Folio 14]

³⁶¹ *Ibídem* [Cuaderno de pruebas No.4 Folios 48, 50, 52, 54 y 56]

en consecuencia, el Tribunal encuentra probado que el valor a ser restituído por AR Construcciones a EUROLAMINADOS por concepto de retención de garantía realizada sobre las facturas de venta No. 27020, 296116, 29226, 29434 y 29625, **asciende a la suma total de VEINTICUATRO MILLONES SEISCIENTOS SETENTA Y NUEVE MIL OCHOCIENTOS TREINTA Y DOS PESOS M/CTE (\$24.679.832).**

VIII. Anticipo amortizado

EUROLAMINADOS afirmó en el hecho 64 de la demanda principal que de la totalidad del anticipo entregado por AR Construcciones a EUROLAMINADOS, se encuentra pendiente por legalizar la suma de CIENTO CATORCE MILLONES DOSCIENTOS SESENTA MIL TRESCIENTOS CINCUENTA PESOS M/CTE (\$114.260.350); suma de dinero como saldo a favor de AR Construcciones.

El dictamen pericial de parte de fecha primero (1) de junio de 2020 presentado por EUROLAMINADOS, coincide con la suma de dinero anteriormente indicada³⁶².

AR Construcciones en su escrito de contestación de demanda, da respuesta al hecho 64 de la demanda principal en los siguientes términos:

“EL CUANTO AL HECHO SEXTUAGÉSIMO CUARTO: (...) AR Construcciones S.A.S., entregó el 17 de abril de 2017 la suma de \$261.105.349,4 m/cte., por concepto de anticipo, el cual debía ser legalizado mediante cortes de obra, quedando un faltante por legalizar correspondiente a la suma de CIENTO CATORCE MILLONES DOSCIENTOS SESENTA MIL TRESCIENTOS CINCUENTA PESOS M/CTE (\$114.260.350) (...)”³⁶³

No existiendo entonces disputa acerca del valor del anticipo que no se ha amortizado, el Tribunal encuentra probado que del valor entregado como anticipo por AR Construcciones a EUROLAMINADOS en abril de 2017, **se encuentra pendiente por legalizar la suma de CIENTO CATORCE MILLONES DOSCIENTOS SESENTA MIL TRESCIENTOS CINCUENTA PESOS M/CTE (\$114.260.350).** Esta suma de dinero se deberá tener en cuenta como saldo a favor de AR Construcciones.

IX. Conclusión

El Tribunal encuentra probado que AR Construcciones adeuda a EUROLAMINADOS la suma de **CIENTO SETENTA Y OCHO MILLONES CUATROCIENTOS CUARENTA Y SIETE MIL VEINTISIETE PESOS M/CTE (\$178.447.027),** discriminados así:

CONCEPTO	(\$COP)
Piso PVC entregado y no pagado	\$119.435.360
MO instalación piso PVC no pagada	\$6.991.200
MO desmonte piso e instalación actividades adicionales no pagadas	\$0
Guardaescoba entregado y no pagado	\$1.525.315
MO tintillado, desmonte piso PVC y guardaescoba actividades adicionales no pagadas	\$0
Perfil-T y cuarto bocel/pirlanes entregados y no pagados	\$2.789.570

³⁶² *Ibíd*em (Folio 14 – Cuaderno de pruebas No. 4)

³⁶³ Escrito de contestación de demanda principal de AR CONSTRUCCIONES (Folio 255 – Cuaderno principal)

Subtotal antes de IVA	\$129.216.130
IVA (19%)	\$24.551.065
Subtotal con IVA	\$153.767.195
Retención en garantía	\$24.679.832
TOTAL (subtotal con IVA + Retención en Garantía)	\$178.447.027

Si bien AR Construcciones adeuda a EUROLAMINADOS la suma antes indicada, no puede perder de vista este Tribunal que AR Construcciones tiene un saldo a su favor de **CIENTO CATORCE MILLONES DOSCIENTOS SESENTA MIL TRESCIENTOS CINCUENTA PESOS M/CTE (\$114.260.350)** por concepto de anticipo no amortizado.

Restando el valor por concepto de anticipo no amortizado antes indicado, el Tribunal declara que AR Construcciones deberá pagar a EUROLAMINADOS la suma total de **SESENTA Y CUATRO MILLONES CIENTO OCHENTA Y SEIS MIL SEISCIENTOS SETENTA Y SIETE PESOS (\$64.186.677)**, IVA incluido, como consecuencia de los valores adeudados a la fecha.

3. Análisis de la Cláusula Penal

3.1. Análisis frente a la pretensión cuarta

La demandante en el escrito de subsanación de la demanda principal solicitó en la pretensión cuarta lo siguiente:

*"Que como consecuencia del incumplimiento, se condene a AR al pago de la cláusula penal pactada en la cláusula vigésima cuarta del contrato de obra número 310137 del 28 de marzo de 2017, equivalente al 20% del valor del contrato, suma que asciende a \$ 87.776.504"*³⁶⁴

Previo a decidir sobre la pretensión en cuestión, el Tribunal debe realizar un recuento sobre las disposiciones que dotan de análisis a la presente discusión.

Respecto a la aplicación de la cláusula penal frente al incumplimiento de un contrato la ley señala lo siguiente: artículo 1596 del Código Civil: *"Si el deudor cumple solamente una parte de la obligación principal y el acreedor acepta esta parte, tendrá derecho para que se rebaje proporcionalmente la pena estipulada por falta de cumplimiento de la obligación principal"*, disposición recogida igualmente en la última parte artículo 867 del Código de Comercio, que le otorga al juez la facultad de rebajar equitativamente la pena *"[...]Cuando la prestación principal no esté determinada ni sea determinable en una suma cierta de dinero, podrá el juez reducir equitativamente la pena, si la considera manifiestamente excesiva habida cuenta del interés que tenga el acreedor en que se cumpla la obligación. Lo mismo hará cuando la obligación principal se haya cumplido en parte."* (Énfasis añadido)

Como quiera que en el presente caso el Contrato es comercial debe el Tribunal aplicar el artículo 867 del Código de Comercio, especialmente en cuanto la posibilidad de reducción judicial de la pena es aplicable a casos en donde la obligación principal se cumplió parcialmente.

En relación con las disposiciones legales previamente indicadas lo primero que debe observarse es que el criterio de proporcionalidad para reducir la pena no distingue de entre las clases de pena que se imponen, esto es si las mismas tienen la función de estimar

³⁶⁴. [Cuaderno Principal No. 1 Folios (229 – 277) – PDF 146]]

anticipadamente los perjuicios o si ellas tienen por propósito apremiar el cumplimiento del contrato. La justicia arbitral ya ha concluido en el pasado que, tratándose de cláusulas penales sancionatorias o de apremio, es posible la reducción de la pena, atendiendo que el criterio es que a pena estipulada es accesoria a todas las obligaciones contraídas por las partes en el contrato, ya que se da la facultad a la parte cumplida de exigirla en el evento de cualquiera de las prestaciones a cargo del otro³⁶⁵.

Para precisar entonces el alcance de la facultad del juez para reducir la pena, el Tribunal considera pertinente remitirse a varios antecedentes en la justicia arbitral que han a los árbitros a concluir que el valor de una pretensión sancionatoria puede reducirse a una suma razonable cuando dicha pretensión es evidentemente excesiva con relación al daño ocasionado y de esta forma convertir el incumplimiento de una parte en una sanción proporcional.

En correspondencia a lo mencionado, en Laudo de -Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá ESP – EAAB ESP contra COMERCIALIZADORA FERLAG LTDA- del 16 de mayo de 2013, evaluando la aplicación de la cláusula penal frente al incumplimiento parcial de un contrato de suministro los árbitros (Saturia Esguerra Portocarrero, Santiago Jaramillo Caro, Fernando Pabón Santander), determinaron que:

"(...) Como quiera que de acuerdo con los argumentos expuestos en los dos (2) numerales anteriores, está debidamente probado que FERLAG incumplió varias de las obligaciones a su cargo y atendió en forma extemporánea y deficiente otras, resulta procedente dar aplicación a la cláusula penal pecuniaria estipulada en el contrato, pero proporcionada a aquella parte del valor total del mismo que no fue ejecutada por FERLAG

(...)

Ahora bien: según el dictamen pericial, el Contrato de Suministro objeto de debate fue ejecutado en un treinta y siete punto setenta y nueve por ciento (37.79%) de su cuantía total (\$2.466.595.209 antes de IVA) Por consiguiente, para la fecha de terminación por la EAAB, faltaba por ejecutar un sesenta y dos punto veintiuno por ciento (62.21%), es decir, la suma de un mil quinientos treinta y cuatro millones cuatrocientos sesenta y ocho mil ochocientos ochenta pesos (\$1.534.468.880), también antes de IVA.

El veinte por ciento (20%) de este último valor equivale a trescientos seis millones ochocientos noventa y tres mil setecientos setenta y seis pesos (\$306.893.776).

*En consecuencia, el Tribunal condenará al pago proporcional de la pena pecuniaria, que se cargará en la liquidación del contrato a FERLAG."*³⁶⁶ (Énfasis añadido)

Así mismo, frente a la facultad jurisdiccional de mutabilidad de la cláusula penal en reciente fallo del 10 de marzo 2021, dentro del medio de control de controversias

³⁶⁵ Tribunal de arbitraje de COMPAÑÍA CENTRAL DE SEGUROS S.A. Y COMPAÑÍA CENTRAL DE SEGUROS DE VIDA S.A. contra MAALULA LTDA, árbitros Jorge Suescun Melo, Juan Pablo Cárdenas Mejía, Antonio José de Irisarri Restrepo, 31 de agosto de 2000

³⁶⁶ Tribunal de arbitraje de EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ – E.A.A.BCONTRA COMERCIALIZADORA FERLAG LTDA. Árbitro Saturia Esguerra Portocarrero. 2013.

contractuales contra el Departamento de Boyacá, el Tribunal Administrativo de Boyacá estableció que:

“ (...) En similar sentido, es importante acotar que si el monto estipulado de la cláusula penal no cubra todos los perjuicios irrogados por el incumplimiento, es decir, que estos superan la sanción acordada; o si la entidad impone al contratista incumplido el monto total de la cláusula, la cual puede considerarla como excesiva, en consideración a la ejecución parcial que haya hecho del objeto del contrato, las partes deben solicitar al juez que determine el valor definitivo que una parte le debe pagar a la otra.

*Resáltese además que para su imposición no solo es imperioso acatar el principio de legalidad lo cual se traduce en la necesidad de que siempre debe estar autorizada por la ley y en el contrato, en concordancia con la aplicación del derecho al debido proceso el cual cobra relevancia la proporcionalidad en su tasación (...)*³⁶⁷

En laudo de Zunilda Paloma Quintero Cubillo y otros contra Constructora Perfil Urbano S.A., del 21 de noviembre 2011, se efectuó una tasación de la cláusula penal en los siguientes términos:

“Como efecto de la reducción de la cláusula penal según se ha señalado en el numeral 2.5 de las consideraciones del Tribunal, se accederá parcialmente a la pretensión segunda en relación con la pretensión 3 literal b), teniendo en cuenta las siguientes consideraciones para determinar la suma a cuyo pago se condenará a la parte demandada:

3.3.1. Para el caso de las obligaciones surgidas de un mismo contrato, Kemelmajer de Carlucci señala lo siguiente: “(...) en las obligaciones emergentes de un mismo negocio jurídico pueden pactarse tantas cláusulas penales cuantas sean las prestaciones que nazcan del referido negocio. Salvo estipulación en contrario, la cláusula incluye todas las prestaciones a cargo del deudor. Esta es la solución más conforme con los principios generales, “pues si se entendiera que se puede exigir tantas veces la pena como obligaciones no prestadas existen, se agravaría la condición del deudor de modo notable, por aquello de que los hombres se presumen, en principio, no ligados por obligaciones de índole alguna”.

3.3.2. En este caso del contrato de promesa de compraventa emergieron tres obligaciones que las demandantes reclaman como incumplidas, y que se han encontrado como ejecutadas tardíamente lo que equivale a cumplimiento parcial, son ellas, para enumerarlas de manera resumida: (a) el otorgamiento de la escritura de compraventa; (b) la cancelación de la hipoteca en el mismo acto escritural y (c) la entrega real y material de los inmuebles vendida. De esta manera el Tribunal considerará para cada una, y para el caso en

³⁶⁷ Tribunal Administrativo de Boyacá, Sala de Decisión No. 2. Proceso No. 2015-00161-01 contra el Departamento de Boyacá.

que no hubiese lugar a la reducción, la adjudicación de la tercera parte de la pena. Dado que respecto de la obligación de entregar se extinguió la pena por cuanto las demandantes no hicieron reserva expresa de la misma pudiendo y debiendo hacerlo, queda reducida la pena a las dos terceras partes; pero habiendo cumplido con retardo el demandado las otras dos obligaciones sin que respecto de las mismas se hubiese extinguido la cláusula penal, esta se reduce en la mitad de las dos terceras partes, es decir a una tercera parte.

3.3.3. De esta forma, siendo el monto de la pena pactada en la cláusula décima quinta del contrato la suma de \$17.895.640, equivalente al diez por ciento (10%) del precio (\$178.956.400), pero habiéndose pretendido en la demanda el pago de la suma de \$17.885.640, la tercera parte se establecerá sobre la suma pretendida, fijándose la condena en \$5.961.800."³⁶⁸

I. Caso concreto

En primer lugar, se hace necesario para este Tribunal citar la cláusula penal suscrita por las partes en el contrato en mención:

"CLÁUSULA VIGÉSIMA CUARTA. - CLAUSULA PENAL. En la eventualidad de un incumplimiento de las obligaciones de este contrato, y aún la deficiente calidad de los servicios prestados por EL CONTRATISTA, y cuyo incumplimiento supere los 30 días de mora dispuestos en la cláusula anterior de este documento, se generará una obligación de pago, a cargo de la parte incumplida y en favor de la cumplida, correspondiente al veinte por ciento (20%) del valor del presente contrato, que se entiende aquí estipulada por los contratantes bajo la función de apremio a la parte incumplida; la ejecución de la sanción penal, es distinta a las multas mencionadas en la cláusula anterior de este contrato y su pago no extingue la obligación principal y la parte cumplida podrá pedir a su vez el pago de la pena y la indemnización de perjuicios, si es el caso.

PARÁGRAFO: Este contrato prestará merito ejecutivo y será prueba sumaria suficiente para el cobro de esta pena y EL CONTRATISTA o sus deudores solidarios renuncian a cualquier requerimiento privado o judicial para constituir las en mora del pago de esta o cualquier otra obligación derivada del contrato."³⁶⁹

Con el objeto de poder fallar la presente pretensión se debe hacer mención a lo que para el Tribunal es la ejecución parcial de las obligaciones de AR Construcciones. A lo largo del presente laudo se ha analizado suficiente evidencia para asegurar que AR Construcciones incurrió en una ejecución parcial de sus obligaciones; sin embargo, para este Tribunal no se está frente a un incumplimiento total de sus obligaciones; toda vez que, AR Construcciones a la suscripción del Contrato entregó un anticipo y pagó buena parte de los avances de obra; sin embargo, y como se ha demostrado a lo largo de las consideraciones del Tribunal en este laudo, su incumplimiento estuvo dado a partir del hecho de no permitir que

³⁶⁸ Laudo Arbitral, Cámara de Comercio de Barranquilla. Árbitro Marco Antonio Fonseca Ramos. 2011.

³⁶⁹ [Cuaderno de pruebas No. 1 Folios (1 – 208) PDF (68)]

EUROLAMINADOS finalizara la instalación total del piso contratado y en no seguir las condiciones de uso que debía tener dicho piso.

Para demostrar parte del cumplimiento de AR Construcciones se tiene probado que AR Construcciones pagó las siguientes sumas de dinero, según lo indicado en la excepción primera de la contestación de demanda principal:

- El día 21 de abril de 2017 se realizó el pago de la suma de \$261.105.350 m/cte, por concepto de anticipo del contrato.
- El día 15 de septiembre de 2017 se realizó el pago de la suma de \$49.679.775 m/cte, por concepto de corte de obra del contrato.
- El día 13 de octubre de 2017 se realizó el pago de la suma de \$24.696.577 m/cte, por concepto de corte de obra del contrato.
- El día 10 de noviembre de 2017 se realizó el pago de la suma de \$18.726.438 m/cte, por concepto de corte de obra del contrato.
- El día 22 de diciembre de 2017 se realizó el pago de la suma de \$17.377.757 m/cte, por concepto de corte de obra del contrato.
- El día 16 de febrero de 2018 se realizó el pago de la suma de \$11.585.141 m/cte, por concepto de corte de obra del contrato.

Dichas sumas de dinero pagadas por AR Construcciones a EUROLAMINADOS ascienden a \$383.171.038 m/cte, no obstante, AR Construcciones en su escrito de contestación de demanda, da respuesta al hecho 64 de la demanda principal en los siguientes términos: ***“EL CUANTO AL HECHO SEXTUAGÉSIMO CUARTO: (...) AR Construcciones S.A.S., entregó el 17 de abril de 2017 la suma de \$261.105.349,4 m/cte., por concepto de anticipo, el cual debía ser legalizado mediante cortes de obra, quedando un faltante por legalizar correspondiente a la suma de CIENTO CATORCE MILLONES DOSCIENTOS SESENTA MIL TRESCIENTOS CINCUENTA PESOS M/CTE (\$114.260.350) (...)”*** y no habiendo disputa de esto, el Tribunal encuentra probado que del valor entregado como anticipo por AR Construcciones a EUROLAMINADOS en abril de 2017, se encuentra pendiente de legalizar la suma de CIENTO CATORCE MILLONES DOSCIENTOS SESENTA MIL TRESCIENTOS CINCUENTA PESOS M/CTE (\$114.260.350).

Ahora bien, si el valor total del contrato equivale a \$522.210.699 m/cte (100%) y los pagos efectuados por AR Construcciones (\$383.171.038), representan realmente el 73,37% del pago total del contrato, el incumplimiento de AR Construcciones, se concreta en (i) no pagar los saldos reconocidos por el Tribunal según la pretensión tercera y (ii) no permitir que EUROLAMINADOS acabara la obra, lo que equivale a un incumplimiento del 26,63%.

De este incumplimiento del 26,63%, el 12,29% del valor total del contrato corresponde a obras ejecutadas por EUROLAMINADOS y no pagadas por AR Construcciones. Sobre este punto, el Tribunal lo analizó previamente, cuando revisó la pretensión tercera de la demanda arbitral principal.

El 14,33% restante del valor no pagado (26,63%), corresponde a las obras no ejecutadas por EUROLAMINADOS en razón a que AR Construcciones no permitió que se siguiera ejecutando y desarrollando el contrato y es este 14,33% será el porcentaje que se aplicará para reducir la cláusula penal y se reconocerá por parte de este Tribunal.

En este punto, es pertinente reiterar que el valor total del contrato equivale a \$522.210.699 m/cte, luego la cláusula penal suscrita en el contrato y anteriormente citada, corresponde a un 20% de este valor; es decir, \$104.442.139 m/cte; y es sobre este valor que el Tribunal aplicará proporcionalmente la cláusula penal, es decir, es a este valor que se aplicará el porcentaje correspondiente al valor no ejecutado (14,33%).

Así las cosas, la aplicación de una reducción de la cláusula penal como la de los antecedentes citados, se ajusta a lo ocurrido en el caso objeto de la litis, pues resulta evidente que imponer el valor total de la cláusula penal en el presente caso implicaría reconocer una cláusula enorme. En efecto, se demuestra que existe una desproporción si se tiene en cuenta que la cláusula penal se aplica al incumplimiento total de las obligaciones de AR Construcciones, pero como se ha demostrado, tales obligaciones no fueron incumplidas en su totalidad, lo que existió fue una ejecución parcial de las mismas al no permitir que EUROLAMINADOS finalizara el objeto contratado.

En virtud de lo anterior, habiéndose dado cumplimiento parcial por parte de AR Construcciones a la obligación de pago contemplada en el contrato, considera el Tribunal adecuado reducir la pena contemplada en la cláusula penal de forma proporcional y conforme lo indicado previamente.

Por tal razón considera el Tribunal que la pena a imponer es del 14.33% de la cláusula penal, esto es, \$14.970.597 m/cte, con el fin de que exista una debida proporcionalidad con la ejecución parcial mencionada anteriormente.

4. Honorarios de abogado

4.1. Análisis frente a la pretensión quinta

En relación con la PRETENSIÓN QUINTA de la demanda principal interpuesta por EUROLAMINADOS en contra de AR Construcciones, el Tribunal motiva su decisión de negarla, con base en el siguiente análisis:

La PRETENSIÓN QUINTA de la demanda principal establece:

"QUINTA: Que como consecuencia del incumplimiento se declare que AR Construcciones S.A.S., debe pagar a favor de EUROLAMINADOS S.A.S. los honorarios de abogado en que ha debido incurrir para adelantar el proceso arbitral, los cuales ascienden a la suma de \$50'000.000." (hemos subrayado)

Sobre dicha solicitud el Tribunal destaca lo indicado por las partes en curso del proceso, especialmente en:

- i. El hecho 67 de la demanda principal interpuesta por EUROLAMINADOS en contra de AR Construcciones.
- ii. La contestación de la demanda principal por parte de AR Construcciones, puntualmente al hecho 67.
- iii. El contrato de servicios profesionales celebrado entre EUROLAMINADOS Y KLAHR ABOGADOS S.A.S. que obra a folios 201 a 203 del cuaderno 1 de pruebas, el cual indica que la suma pactada es de CUARENTA MILLONES DE PESOS (\$40.000.000)³⁷⁰
- iv. El dictamen pericial de parte de fecha primero (1) de junio de 2020 presentado por EUROLAMINADOS, con sus correspondientes anexos.

³⁷⁰ Ver cláusula tercera del contrato, folios 201 a 202 del cuaderno 1 de pruebas.

Sobre el primer punto, EUROLAMINADOS afirmó en el hecho 67 de la demanda principal que ha debido incurrir en honorarios de abogado para que su representante judicial los represente en el presente proceso, por la suma de CINCUENTA MILLONES DE PESOS M/CTE (\$50.000.000).

En su contestación, AR Construcciones indicó que no le costaba el hecho y que, en todo caso, era “un acto propio de la voluntad” de EUROLAMINADOS.

El contrato de prestación de servicios indica que el objeto del encargo a la firma de abogados es la representación judicial de EUROLAMINADOS dentro del presente trámite arbitral³⁷¹ y no refleja la suma pretendida, sino una suma menor como ya se indicó líneas arriba.

Finalmente, el dictamen pericial de fecha primero (1) de junio de 2020 presentado por EUROLAMINADOS, junto con algunos de sus anexos, revela que para la fecha de presentación del mismo, EUROLAMINADOS había efectuado los siguientes pagos³⁷² a la oficina del dr. Jaime Klahr:

- i. FV-1249 por la suma de DIECISIETE MILLONES OCHOCIENTOS CINCUENTA MIL PESOS M/CTE (\$17.850.000) IVA incluido; y
- ii. FV-1321 por la suma de UN MILLÓN SETECIENTOS OCHENTA Y CINCO MIL PESOS M/CTE (\$1.785.000) IVA incluido.

En relación con esta pretensión el Tribunal resalta que EUROLAMINADOS ha expresado que su reconocimiento procede como “*consecuencia del incumplimiento*” de El Contrato por parte de AR Construcciones.

No obstante, el Tribunal nota que el extremo demandante ha solicitado en una pretensión independiente el reconocimiento de las costas (dentro de las que se encuentran las agencias en derecho, a la luz del artículo 361 del Código General del Proceso), por lo que la presente pretensión será negada y sobre el particular se pronunciará el Tribunal en el acápite pertinente.

De otra parte, para el Tribunal resulta pertinente indicar que, tal y como está planteada la pretensión, solo hubiera sido posible despacharla favorablemente si se concluye que los costos de abogado en que ha incurrido EUROLAMINADOS, para atender el presente proceso arbitral, se deben entender como perjuicios directamente derivados del incumplimiento de El Contrato, a título de daño emergente³⁷³.

Sin embargo, teniendo en cuenta los comentarios comunes a las pretensiones tercera a sexta efectuados en páginas anteriores de este fallo, no encuentra el Tribunal que el costo de abogados pueda calificarse como un perjuicio directo derivado del incumplimiento al momento de la celebración del Contrato, máxime cuando la norma procesal (CGP) le otorga una categoría independiente.

³⁷¹ *Ibidem*. Folio 201

³⁷² Dictamen pericial de parte presentado por EUROLAMINADOS S.A.S. [Cuaderno de pruebas No.4 Folios 18, 93, 94, 95 y 96]

³⁷³ *Ibidem*. Folio 18

5. Intereses Moratorios

5.1. Análisis frente a la pretensión sexta

En este punto se ocupa el Tribunal de analizar la PRETENSIÓN SEXTA de la demanda principal interpuesta por EUROLAMINADOS en contra de AR Construcciones, teniendo en cuenta que líneas arriba se ha concluido que se concederá parcialmente la TERCERA PRETENSIÓN, por la suma de SESENTA Y CUATRO MILLONES CIENTO OCHENTA Y SEIS MIL SEISCIENTOS SETENTA Y SIETE PESOS (\$64.186.677).

La PRETENSIÓN SEXTA de la demanda principal indica:

***"SEXTA:** Que se ordene a la demandada el pago de los intereses moratorios sobre las suma de dinero señaladas en la pretensión tercera del presente contrato, liquidados a la tasa más alta permitida por la Superintendencia Financiera de Colombia desde el momento en que se hicieron exigibles las obligaciones, los cuales a la fecha ascienden a la suma de **\$13'666.312.30.**"*

Para efectos de analizar de manera puntual la pretensión que ocupa estas líneas, el Tribunal ha tenido en cuenta, además de sus propias conclusiones sobre el reconocimiento parcial de la pretensión tercera: (i) los hechos 24 y 65 de la demanda principal, así como las respuestas de AR Construcciones a dichos hechos y (ii) El Contrato y el otro si No. 1 de El Contrato, documentos que obran a folios 53 a 79 del Cuaderno 1 de pruebas, habida cuenta que tales hechos y pruebas han permitido determinar la fecha desde la que se hizo exigible la suma reconocida en la pretensión tercera.

Ahora bien, habiendo realizado una revisión de El Contrato, el Tribunal pudo concluir que EUROLAMINADOS y AR Construcciones no estipularon expresamente el cobro y consecuente pago de intereses moratorios sobre las sumas de dinero que no fueran oportunamente pagadas por AR Construcciones a EUROLAMINADOS.

Tampoco se encontró una disposición que consagrara una renuncia de EUROLAMINADOS a cobrar tales intereses moratorios, por lo que para el Tribunal resulta aplicable lo dispuesto por el artículo 884 del Código de Comercio:

***"ARTÍCULO 884.** Cuando en los negocios mercantiles haya de pagarse réditos de un capital, sin que se especifique por convenio el interés, éste será el bancario corriente; si las partes no han estipulado el interés moratorio, será equivalente a una y media veces del bancario corriente y en cuanto sobrepase cualquiera de estos montos el acreedor perderá todos los intereses, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 72 de la Ley 45 de 1990."* (Énfasis añadido)

Lo que si pactaron las partes fue una renuncia para ser constituidos en mora, de acuerdo con lo previsto en la cláusula TRIGESIMA CUARTA de El Contrato:

"Las partes renuncian expresamente a las formalidades del requerimiento para ser constituidas en mora en caso de retardo u omisiones en el cumplimiento de las obligaciones establecidas en el presente contrato (...)"

Por otra parte, como complemento de lo previsto en el artículo 884 del Código de Comercio, el Tribunal considera aplicable el artículo 65 de la Ley 45 de 1990 que consagra la causación de intereses moratorios en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 65. En las obligaciones mercantiles de carácter dinerario el deudor estará obligado a pagar intereses en caso de mora y a partir de ella. Toda suma que se cobre al deudor como sanción por el simple retardo o incumplimiento del plazo de una obligación dineraria se tendrá como interés de mora, cualquiera sea su denominación.”
(Negrilla y subrayado fuera de texto)

Finalmente, el Tribunal encuentra relevante acudir a lo preceptuado por el artículo 1608 del Código Civil, en cuanto a la determinación de la situación moratoria de AR Construcciones:

“ARTICULO 1608. MORA DEL DEUDOR. *El deudor está en mora:*
1o.) *Cuando no ha cumplido la obligación dentro del término estipulado; salvo que la ley, en casos especiales, exija que se requiera al deudor para constituirlo en mora.*
2o.) *Cuando la cosa no ha podido ser dada o ejecutada sino dentro de cierto tiempo y el deudor lo ha dejado pasar sin darla o ejecutarla.*
3o.) *En los demás casos, cuando el deudor ha sido judicialmente reconvenido por el acreedor.*”

Con base en los hechos, pruebas y normas hasta acá referidos, el Tribunal efectúa las siguientes consideraciones, como fundamento de la decisión de reconocer intereses moratorios sobre la suma decretada a favor de EUROLAMINADOS, según lo indicado en el análisis particular de la pretensión tercera:

- En la relación comercial surgida entre las partes, con ocasión de la celebración y ejecución de El Contrato, no existe pacto de exclusión de los intereses moratorios, por lo que resulta viable su reconocimiento por aplicación directa del artículo 884 del Código de Comercio.
- De la mano de lo indicado por el artículo 65 de la Ley 45 de 1990, AR Construcciones debe pagar tales intereses moratorios desde la fecha en que se constituyó en mora.
- La suma de dinero reconocida en favor de EUROLAMINADOS no tiene una fecha cierta de vencimiento, pues no está contenida en una factura de venta u otro título de carácter ejecutivo que permita definir la fecha desde la que se configuró la mora.
- Sin embargo, en este caso particular resulta plenamente aplicable el numeral 2 del artículo 1608 del Código Civil, en el entendido de que la obligación de pago debió cumplirse durante el plazo de ejecución del contrato o, a más tardar, el día de su terminación.
- Lo anterior, pues no puede perderse de vista que la suma reconocida en virtud de lo indicado en la pretensión tercera obedece, en un todo, a suministros entregados y/o trabajos realizados en obra por EUROLAMINADOS, que no fueron pagados por AR Construcciones en virtud de su decisión de no continuar ejecutando El Contrato.

VIGENCIA		Interés corriente x 1.5	DÍAS EN MORA	%	CAPITAL	INTERÉS MORATORIO
DESDE	HASTA					
31/05/2018	31/05/2018	30,66%	1	0,000840000	64.186.677,00	\$ 53.916,81
1/06/2018	30/06/2018	30,42%	30	0,000833425	64.186.677,00	\$ 1.604.842,78
1/07/2018	31/07/2018	30,05%	31	0,000823151	64.186.677,00	\$ 1.637.894,52
1/08/2018	31/08/2018	29,91%	31	0,000819452	64.186.677,00	\$ 1.630.535,04
1/09/2018	30/09/2018	29,72%	30	0,000814110	64.186.677,00	\$ 1.567.649,68
1/10/2018	31/10/2018	29,45%	31	0,000806849	64.186.677,00	\$ 1.605.458,27
1/11/2018	30/11/2018	29,24%	30	0,000801096	64.186.677,00	\$ 1.542.590,49
1/12/2018	31/12/2018	29,10%	31	0,000797260	64.186.677,00	\$ 1.586.378,12
subtotal						\$ 11.229.265,70

VIGENCIA		Interés corriente x 1.5	DÍAS MORA	% TOTAL	CAPITAL	INTERÉS MORATORIO
DESDE	HASTA					
1/01/2021	31/01/2021	25,98%	31	0,000711781	64.186.677,00	\$ 1.416.292,22
1/02/2021	28/02/2021	26,31%	28	0,000720822	64.186.677,00	\$ 1.295.481
1/03/2021	31/03/2021	26,12%	31	0,000715479	64.186.677,00	\$ 1.423.652
1/04/2021	30/04/2021	25,97%	30	0,00071137	64.186.677,00	\$ 1.369.814,03
1/05/2021	31/05/2021	25,83%	31	0,000707671	64.186.677,00	\$ 1.408.115,01
1/06/2021	30/06/2021	25,82%	30	0,00070726	64.186.677,00	\$ 1.361.900,60
1/07/2021	30/07/2021	25,77%	30	0,00070603	64.186.677,00	\$ 1.359.526,58
Subtotal						\$ 9.634.780,72
Total intereses moratorios						\$ 57.100.450,27

6. Análisis sobre las pretensiones de la demanda de reconvención reformada

6.1. Análisis de la pretensión primera

Frente a la primera pretensión de la demanda de reconvención que solicita: *Declare que existió un contrato de suministro e instalación de piso laminado Acquafloor Clic 4MM para las casas del Proyecto Torreladera Bosque Reservado Casas III, celebrado entre AR Construcciones S.A.S y Eurolaminados S.A.S el día 28 de marzo de 2017 bajo el No. 310137, modificado mediante Otrosí No. 1 suscrito el día 27 de febrero de 2018.*

I. Consideraciones del Tribunal:

En cuenta de analizar la pretensión primera de la demanda de reconvención, es evidente para este Tribunal y teniendo en cuenta lo expuesto en las consideraciones del Laudo, que esta pretensión está llamada a prosperar.

En favor de demostrar la existencia del contrato de obra No. 310137 celebrado entre las partes el 28 de marzo de 2017 el cual fue modificado mediante otrosí se tiene como demostración que no hay disputa ni controversia al respecto entre las partes. EUROLAMINADOS en el escrito de contestación a la demanda de reconvención en pronunciamiento a la presente pretensión señaló:

“No me opongo a la prosperidad de esta pretensión porque efectivamente el 28 de marzo de 2017 entre las partes se celebró el contrato de obra 310137, el cual fue modificado por otro sí del 27 de febrero de 2018”

Así mismo, las pruebas documentales que reposan en el expediente son evidencia de la existencia de un contrato de obra nombrado como “Contrato de suministro e Instalación de piso PVC (para 30 casa incluye modelo) V2B” No. 310317 suscrito el veintiocho (28) de

marzo del dos mil diecisiete (2017) entre AR. Construcciones S.A.S. y Eurolaminados S.A., el cual obra en el Cuaderno de Pruebas No. 1.³⁷⁴

6.2. Análisis de la pretensión segunda

Frente a la segunda pretensión de la demanda de reconvención presentada por AR Construcciones, la cual textualmente dice lo siguiente:

“Que se declare la resolución del contrato de suministro e instalación No. 310317 como consecuencia del incumplimiento de Eurolaminados S.A.S, generado por la deficiente calidad del producto suministrado e instalado.”

Este Tribunal, antes de centrar el análisis en si la presente pretensión prospera o no, de manera sumaria debe hacer las siguientes precisiones. En el Código Civil colombiano, el artículo 1546, consagra el régimen general de la resolución de los contratos; en dicha disposición se establece que los contratos bilaterales pueden resolverse, en caso de incumplimiento, por uno de los contratantes: *“En los contratos bilaterales va envuelta la condición resolutoria en caso de no cumplirse por uno de los contratantes lo pactado. Pero en tal caso podrá el otro contratante pedir a su arbitrio, o la resolución o el cumplimiento del contrato con indemnización de perjuicios”*

La aplicación de la norma jurídica de resolución implica la extinción del contrato y de los vínculos jurídicos que éste conlleva; es decir, permite su extinción cuando se presenta la inejecución de las obligaciones del contrato. Un contrato se puede resolver cuando una de las partes incumple su obligación; lo cual implicaría, en principio, que el objeto de la obligación incumplida sí hubiera existido en el instante de la suscripción del contrato, empero que, en el lapso de ejecución, se hubiera dejado insatisfecho al interesado, debido al incumplimiento.³⁷⁵

El efecto propio de la declaración de resolución del contrato es regresar las cosas a su estado anterior, lo cual se logra a través de las restituciones mutuas. Ahora bien, antes de poder determinar si hay lugar a declarar la resolución de un contrato habrá que probarse el incumplimiento de la parte infractora.

I. Consideraciones del Tribunal

Sobre el particular, a lo largo del proceso se encontró probado que EUROLAMINADOS cumplió con las obligaciones emanadas de la cláusula octava del contrato No. 310137, hasta donde AR Construcciones se lo permitió. Toda vez que entregó el piso específicamente solicitado por la contratante, instaló el mismo según las especificaciones de la demandante en reconvención y adicional atendió las reclamaciones realizadas por parte de AR Construcciones.

Prueba de lo anterior, son los hechos 38 y 39 de la demanda de reconvención, los cuales afirma la misma demandante en reconvención:

“38. La instalación del piso Laminado inició por parte de Eurolaminados S.A.S. en la casa 23, que fue la escogida como prototipo para observar

³⁷⁴ [Cuaderno de Pruebas No. 1 Folios (1 – 208) – PDF (53 – 80)]

³⁷⁵ Fabricio Mantilla Espinosa y Francisco Terner Barrios. La resolución de los contratos en el derecho colombiano. 2005.

el funcionamiento y comportamiento de los acabados y corregir falencias en las demás casas a intervenir.

39. Durante la ejecución del contrato, Eurolaminados S.A.S realizó la instalación de piso laminado Acquafloor Clic 4MM, en las casas 2,3,5,6,7,8,9,10,11,12,19,23,24,25,26,27,28,29 y 30 (...)"

Frente a la calidad producto no se probó por parte de AR Construcciones que el piso suministrado por EUROLAMINADOS haya presentado problemas de calidad. Por el contrario, en ninguna de las conclusiones de las pruebas que reposan en el expediente se menciona una supuesta deficiencia en la calidad del producto. En efecto, lo que sí resultó probado fue la adecuada calidad del piso, por cuanto el mismo respondía a las características acordadas por las partes, cumpliendo así con lo suscrito en el contrato:

"EL CONTRATISTA, bajo su total responsabilidad, garantiza la excelente calidad de los materiales y/o artículos que se obliga a entregar y/o colocar, de los acabados y de la obra en general (...) Los defectos de calidad serán responsabilidad del CONTRATISTA, y éste se compromete a restituir a su costo los artículos y/o equipos que se encuentren en mal estado. Así mismo, otorgará las garantías que corresponda en los términos de la ley 1480 de 2011."

Así las cosas, no se demostró el supuesto incumplimiento contractual de EUROLAMINADOS, por esta razón, y respecto a la solicitud de una resolución del contrato, para este Tribunal no hay lugar a la misma, toda vez que se concluye por todo lo expuesto, que no existió un incumplimiento por parte de EUROLAMINADOS en torno a la deficiente calidad del producto contratado, puesto que el piso, corresponde a las características acordadas y puestas de presente por AR Construcciones al momento de solicitar a EUROLAMINADOS un piso PVC de tráfico residencial.

Por tanto, no prospera la pretensión segunda de la demanda de reconvención y así lo declarará el Tribunal en la parte resolutive del Laudo.

6.3. Análisis de la pretensión tercera:

La cual solicita:

"Declarada la resolución deje sin efecto jurídico el contrato No. 310317, y ordene a las partes procedan las restituciones mutuas, de la siguiente manera:

3.1. Ordenar a Eurolaminados S.A.S. a reintegrar a AR Construcciones S.A.S, las sumas pagadas en virtud del contrato, aplicando la correspondiente indexación e interés legal por un valor total liquidado a 30/04/2019 por \$481.950.986 m/cte.

3.2. Ordene la restitución en favor de Eurolaminados S.A.S. del piso laminado Acquafloor Clic 4MM desinstalado y nuevo que se encuentra en el proyecto Torreladera Bosque Reservado Casas III."

I. Consideraciones del Tribunal

Teniendo en cuenta que el presente Tribunal no concedió la pretensión segunda de la demanda en reconvención y considerando que la pretensión tercera depende de esta, no hay lugar a una restitución mutua de lo entregado y pagado respectivamente por cada parte.

Por lo anterior, la presente pretensión no está llamada a prosperar y así lo declarará en la parte resolutive.

6.4. Análisis de la pretensión cuarta

La cual solicita:

“Como consecuencia de lo anterior, declare que en la etapa de ejecución del contrato Eurolaminados S.A.S. incurrió en responsabilidad contractual, al no cumplir con sus obligaciones de suministrar e instalar un producto con calidad suficiente para el tráfico residencial, faltando a la obligación de comportarse de buena fe en la etapa contractual, y causando un daño injustificado a AR Construcciones S.A.S.”

I. Consideraciones del Tribunal:

Tratándose la presente pretensión nuevamente sobre la calidad del producto y considerando que las pretensiones anteriores que hacían mención a dicho tema no prosperaron, la pretensión cuarta de la demanda de reconvención no está llamada a prosperar y así lo declarará en la parte resolutive.

6.5. Análisis de la pretensión Quinta:

En este punto se ocupa el Tribunal de analizar la pretensión quinta de la demanda de reconvención, la cual a todas luces no podrá prosperar por tratarse de una pretensión condenatoria que depende de las declaratorias las cuales fueron desestimadas anteriormente:

“En atención al daño causado, condene a Eurolaminados S.A.S. al pago de:

5.1. la cláusula penal (cláusula vigésima cuarta) del contrato, correspondiente al 20% del valor del contrato que asciende a la suma de \$104.442.139 m/cte.

5.2. Al pago de la suma de \$5.750.319 m/cte., por concepto de daño emergente correspondiente a la suma pagada por AR Construcciones S.A.S., por la desinstalación de piso para 13 casas, contrato entre AR Construcciones S.A.S y ARKIPISOS S.A.

5.3. Al pago de la suma de \$4.343.453.40 m/cte., por concepto de daño emergente generado por concepto de desinstalación de piso para 12 casas del proyecto, contrato entre AR Construcciones S.A.S y Altacol Norventas S.A.

5.4. Al pago de la suma de \$21.536.227 m/cte., por concepto de daño emergente generado por concepto de aseo para 15 casas ocasionado por la desinstalación de piso, contrato entre AR Construcciones S.A.S y Prolimza S.A.S.

5.5. Al pago de la suma de \$25.226.451 m/cte., por concepto de pintada de 11 casas del proyecto por daños ocasionados por la desinstalación del piso, contrato entre AR Construcciones S.A.S. y Pintuacabados JR S.A.S.

5.6. Al pago de la suma \$20.090.794 m/cte., por concepto de la pintada de 10 casas del Proyecto por daños ocasionados por la desinstalación del piso contrato entre AR Construcciones S.A.S. y Grupo Gustavo Cordoba S.A.S.

5.7. Al pago de la suma de \$10.951.244 m/cte., por concepto de la mano de obra de corte de la puesta en razón a que el nuevo piso instalado tenía mayor espesor que el Acquafloor Clic 4MMM, Contrato entre AR Construcciones S.A.S y Madislav

5.8. Al pago de la suma de \$5.494.125 m/cte., por concepto de los gastos ocasionados por la realización de las pruebas de laboratorio en que tuvo que incurrir AR Construcciones S.A.S. para verificar la causa del problema de calidad en la instalación del piso laminado Acquafloor 4 MM."

I. Consideraciones del Tribunal:

En consecuencia, de todo lo anterior, las pretensiones de la demanda de reconvención, basadas en un supuesto daño causado a AR Construcciones por un incumplimiento de EUROLAMINADOS de su deber de información y asesoría, no están llamadas a prosperar.

Así las cosas, y de acuerdo con el material probatorio analizado a lo largo del presente laudo, este Tribunal no encuentra motivos para condenar a la parte Convocada en reconvención a pagar las sumas antes relacionadas. Por este motivo la presente pretensión condenatoria no prospera y así lo declarará el Tribunal en la parte resolutive.

6.6. Análisis de la pretensión Sexta

La cual solicita:

"Se ordene a la sociedad Eurolaminados S.A.S, el pago de las sumas antes mencionadas con los correspondientes intereses moratorios legales a la tasa máxima permitida, causados desde la fecha de liquidación (30-04-2019), hasta la fecha de pago."

I. Consideraciones del Tribunal

Teniendo en cuenta que el presente Tribunal no concedió ninguna de las pretensiones de condena, la presente pretensión no está llamada a prosperar y así lo declarará en la parte resolutive.

6.7. Análisis de la pretensión Séptima

La cual solicita:

"Condene en costas, gastos del proceso y agencias en derecho a la sociedad Eurolaminados S.A.S."

I. Consideraciones del Tribunal

En lo atinente a la mencionada pretensión, el Tribunal lo decidirá en la parte resolutive del presente laudo.

6.8. Análisis de las pretensiones subsidiarias Primera:

Pretensión Primera:

"Declare la existencia del contrato celebrado entre AR Construcciones S.A.S y Eurolaminados S.A.S el día 28 de marzo de 2017 bajo el No. 310137, modificado mediante Otrosí No. 1 suscrito el 27 de febrero de 2018."

Pretensión Segunda:

"Declare la anulación y/o nulidad relativa del contrato No. 310317, como consecuencia del error de hecho en el objeto del contrato, generado por la falta de información suministrada por el contratista Eurolaminados S.A.S en la etapa precontractual, relacionada con la deficiente calidad del producto suministrado."

Pretensión Tercera:

"Declarada la anulación y/o nulidad relativa, deje sin efecto el contrato, y ordene a las partes a que procedan a las restituciones mutuas, de la siguiente manera:

3.1 Ordene a Eurolaminados a reintegrar a AR Construcciones, las sumas pagadas por virtud del contrato aplicando la correspondiente indexación e interés legal por un valor total liquidado a 30 de abril de 2019 de \$481.950.986 m/cte.

3.2. Ordene la restitución en favor de Eurolaminados S.A.S., del piso laminado Acquafloor Clic 4MM desinstalado y nuevo que se encuentra en el proyecto Torreladera Bosque Reservado Casas III."

Pretensión Cuarta:

"Como consecuencia de lo anterior, declare que en la etapa de formación del contrato Eurolaminados S.A.S. incurrió en responsabilidad pre-contractual, al no informar las condiciones de calidad del piso laminado Acquafloor Clic 4MM y sus recomendaciones, faltando a la obligación de comportarse de buena fe en la etapa pre-contractual, generando un error de hecho en el objeto, y por consiguiente causando un daño injustificado a AR Construcciones S.A.S.

Pretensión Quinta:

En atención al daño causado, condene a Eurolaminados S.A.S. al pago de:

5.1. la cláusula penal (cláusula vigésima cuarta) del contrato, correspondiente al 20% del valor del contrato que asciende a la suma de \$104.442.139 m/cte.

5.2. Al pago de la suma de \$5.750.319 m/cte., por concepto de daño emergente correspondiente a la suma pagada por AR Construcciones S.A.S., por la desinstalación de piso para 13 casas, contrato No. 310578, entre AR Construcciones S.A.S y la ARKIPISOS S.A.

5.3. Al pago de la suma de \$4.343.453.40 m/cte., por concepto de daño emergente correspondiente a la suma generada por concepto de desinstalación de piso para 12 casas del proyecto, contrato No. 310585, entre AR Construcciones S.A.S y la Altacol Norventas S.A.

5.4. Al pago de la suma de \$21.536.227 m/cte., por concepto de daño emergente correspondiente a la suma generada por concepto de aseo para 15 casas ocasionado por la desinstalación de piso, contrato No. 310507, entre AR Construcciones S.A.S y Prolimza S.A.S.

5.5. Al pago de la suma de \$25.226.451 m/cte., por concepto de pintada de 11 casas del proyecto por daños ocasionados por la desinstalación del piso, contrato No.310517, entre AR Construcciones S.A.S. y Pintuacabados JR S.A.S.

5.6. Al pago de la suma \$20.090.794 m/cte., por concepto de la pintada de 10 casas del Proyecto por daños ocasionados por la desinstalación del piso, contrato No. 310613, entre AR Construcciones S.A.S. y Grupo Gustavo Cordoba S.A.S.

5.7. Al pago de la suma de \$10.951.244 m/cte., por concepto de la mano de obra de corte de la puesta en razón a que el nuevo piso instalado tenía mayor espesor que el Acquafloor Clic 4MMM, contrato No. 310554, entre AR Construcciones S.A.S y Madislav.

5.8. Al pago de la suma de \$5.494.125 m/cte., por concepto de los gastos ocasionados por la realización de las pruebas de laboratorio en que tuvo que incurrir AR Construcciones S.A.S. para verificar la causa del problema de calidad en la instalación del piso laminado Acquafloor 4 MM."

Pretensión Sexta:

Se ordene a la sociedad Eurolaminados S.A.S, el pago de las sumas antes mencionadas con los correspondientes intereses moratorios legales a la tasa máxima permitida, causados desde la fecha de liquidación (30-04-2019), hasta la fecha de pago.

Pretensión Séptima:

"Condene en costas, gastos del proceso y agencias en derecho a la sociedad Eurolaminados S.A.S."

6.9. Análisis de las pretensiones subsidiarias Segunda:

"Pretensión Primera:

"Declare la existencia del contrato celebrado entre AR Construcciones S.A.S y Eurolaminados S.A.S el día 28 de marzo de 2017 bajo el No. 310137, modificado mediante Otrosí No. 1 suscrito el 27 de febrero de 2018."

Pretensión Segunda:

"Declare la terminación del contrato de No. 310137 como consecuencia del incumplimiento de Eurolaminados S.A.S, generado por la deficiente calidad del producto suministrado e instalado."

Pretensión Tercera:

Declarada la terminación, deje sin efecto el contrato No. 310317, y ordene a la reparación del daño causado por el incumplimiento de Eurolaminados S.A.S, condenando al pago de:

3.1. la cláusula penal (cláusula vigésima cuarta) del contrato, correspondiente al 20% del valor del contrato que asciende a la suma de \$104.442.139 m/cte.

3.2. Al pago de la suma de \$5.750.319 m/cte., por concepto de daño emergente correspondiente a la suma pagada por AR Construcciones S.A.S., por la desinstalación de piso para 13 casas, contrato No. 310578, entre AR Construcciones S.A.S y ARKIPISOS S.A.

3.3. Al pago de la suma de \$4.343.453.40 m/cte., por concepto de daño emergente correspondiente a la suma generada por concepto de desinstalación de piso para 12 casas del proyecto, contrato No. 310585, entre AR Construcciones S.A.S y Altacol Norventas S.A.

3.4. Al pago de la suma de \$21.536.227 m/cte., por concepto de daño emergente correspondiente a la suma generada por concepto de aseo para 15 casas ocasionado por la desinstalación de piso, contrato No. 310507, entre AR Construcciones S.A.S y Prolimza S.A.S.

3.5. Al pago de la suma de \$25.226.451 m/cte., por concepto de pintada de 11 casas del proyecto por daños ocasionados por la desinstalación del piso, contrato No.310517, entre AR Construcciones S.A.S. y Pintucabados JR S.A.S.

3.6. Al pago de la suma \$20.090.794 m/cte., por concepto de la pintada de 10 casas del Proyecto por daños ocasionados por la desinstalación del piso, No. 310613, AR Construcciones S.A.S. y Grupo Gustavo Cordoba S.A.S.

3.7. Al pago de la suma de \$10.951.244 m/cte., por concepto de la mano de obra de corte de la puesta en razón a que el nuevo piso instalado tenía mayor espesor que el Acquafloor Clic 4MMM, contrato No. 310554, entre AR Construcciones S.A.S y Madislav.

3.8. Al pago de la suma de \$5.494.125 m/cte., por concepto de los gastos ocasionados por la realización de las pruebas de laboratorio en que tuvo que incurrir AR Construcciones S.A.S. para verificar la causa del problema de calidad en la instalación del piso laminado Acquafloor 4 MM."

Pretensión Cuarta:

"Se ordene Eurolaminados S.A.S, el pago de las sumas antes mencionadas con los correspondientes intereses moratorios legales a

la tasa máxima permitida, causados desde la fecha de liquidación (30-04-2019), hasta la fecha de pago."

Pretensión Quinta:

"Condene en costas, gastos del proceso y agencias en derecho a la sociedad Eurolaminados S.A.S.""

I. Consideraciones del Tribunal Pretensiones subsidiarias Primeras y Segunda:

En este punto, si bien ya quedó probado que AR Construcciones no sufrió daño como consecuencia del actuar de EUROLAMINADOS, resulta oportuno manifestar lo señalado en el laudo del Tribunal de Arbitramento de Banco Davivienda S.A contra Alianza Fiduciaria (Arbitro. Alfonso Ortiz, 2004) respecto al deber de información, el cual, *"debe ser acatado por las partes durante las etapas precontractual, contractual y poscontractual, este se refiere no solo a información contenida en el texto de las cláusulas del contrato, sino también a la información suministrada en los demás documentos producidos con motivo de la relación contractual"*.

En razón de ello y como se desarrolló en las consideraciones del laudo, los deberes de información y asesoría encuentran su limitación en el nivel de experticia de AR Construcciones S.A.S y aunado a esto quedó evidenciado que la demandante en reconvención tuvo conocimiento de las características y calidades del producto contratado.

Así las cosas, y teniendo cuenta que el presente Tribunal no concedió ninguna de las pretensiones principales de la demanda de reconvención, el grupo de pretensiones subsidiarias que fueron analizadas una a una en las consideraciones del laudo, no están llamadas a prosperar y así lo declarará en la parte resolutive.

7. Análisis sobre las excepciones a la demanda de reconvención

Tanto EUROLAMINADOS como el llamado en garantía SEGUROS GENERALES SURAMERICANA formularon excepciones a la demanda de reconvención así:

7.1. Excepciones EUROLAMINADOS

Excepción primera: Indebida acumulación de pretensiones.

Excepción segunda: Indebida Valoración del perjuicio.

7.2. Excepciones de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA. Demanda de Reconvención.

Excepción primera: Inexistencia de responsabilidad contractual por parte de EUROLAMINADOS.

Excepción segunda: Excepción de contrato no cumplido

Excepción tercera: Improcedencia del daño

Excepción cuarta: Improcedencia de la resolución del Contrato No. 310137 y de las restituciones mutuas

Excepción quinta: La póliza No. 1822676 expedida por Suramericana solo ampara el incumplimiento de obligaciones contractuales a cargo del contratista garantizado.

7.3. Consideraciones Generales del Tribunal

El Tribunal ha desestimado todas las pretensiones formuladas en la demanda de reconvención de conformidad con lo indicado en la parte motiva del presente laudo, por no encontrar razones ni pruebas para declarar la existencia de los derechos allí aludidos; en esa medida, y con apoyo en los siguientes precedentes jurisprudenciales, para el Tribunal no resulta necesario analizar las excepciones presentadas por la parte convocada en el escrito de contestación a dicha demanda de reconvención, ni por el llamado en garantía.

En primer lugar, en el laudo del 6 de febrero de 2018, proferido dentro del caso de Refinería de Cartagena S.A. en contra de Acero Estructural de Colombia S.A.S. y Liberty Seguros S.A. el Tribunal, citando a la Corte Suprema de Justicia, indicó:

"Como quiera que no han prosperado las pretensiones de la parte convocante, el Tribunal en principio habría de abstenerse de estudiar las excepciones propuestas por las convocadas, que tienden a enervar dichas pretensiones, pues, como lo ha sostenido la jurisprudencia de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, "(...) en los eventos en que el derecho no alcanza a tener vida jurídica, o, para decirlo más elípticamente, en los que el actor carece de derecho porque este nunca se estructuró, la excepción no tiene viabilidad(...). De ahí que la decisión de todo litigio deba empezar por el estudio del derecho pretendido "y por indagar si al demandante le asiste. Cuando esta sugestión inicial es respondida negativamente, la absolución del demandado se impone; pero cuando se halle que la acción existe y que le asiste al actor, entonces si es procedente estudiar si hay excepciones que la emboten, enerven o infirmen"³⁷⁶ (Hemos subrayado)

De igual forma, el Tribunal de Arbitramento del caso Salomón Ingeniería Ltda. Vs. GPC Drilling SAS indicó en su laudo:

"(...) No se hace necesario entrar a pronunciarse más sobre los medios argumentativos planteados por la actora, y los de la defensa, en razón a que los argumentos de la primera no hicieron eco en este caso, siendo su obligación —probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen" (artículo 177 del C.P.C.), lo que como ya se dijo, no sucedió (...)."377

En virtud de lo anterior, y teniendo en cuenta que AR Construcciones no logró probar las pretensiones planteadas en ejercicio del derecho de reconvención, este Tribunal no halla razón para pronunciarse sobre la excepción de indebida acumulación de pretensiones. Sobre la excepción de indebida valoración del perjuicio, además de lo aquí anotado, el análisis se torna innecesario, como quiera que las pretensiones de condena son consecuenciales de las declarativas y éstas, como se indicó en otros apartes de la presente providencia, han sido desestimadas.

³⁷⁶ Cámara de Comercio de Bogotá. Centro de Arbitraje y Conciliación. Laudo Arbitral caso REFCAR S.A vs ACERO ESTRUCTURAL DE COLOMBIA S.A.S. y LIBERTY SEGUROS S.A. página 121, citando a la Corte Suprema de Justicia, sentencia del 9 de diciembre de 2004, Magistrado Ponente SILVIO TREJOS. G.J. XLVI, 623; XCI, pág. 830.

³⁷⁷ Cámara de Comercio de Bogotá. Centro de Arbitraje y Conciliación. Laudo Arbitral caso SALMÓN INGENIERÍA LTDA. VS GPC DRILLING S.A.S. 21 de febrero de 2013. Pág. 48

8. Relación de Garantía

En este punto el Tribunal presenta sus conclusiones acerca de los efectos que sobre el llamamiento en garantía, efectuado por AR Construcciones a La Aseguradora, se generan como consecuencia de las consideraciones efectuadas en las secciones anteriores.

Sobre el llamamiento en garantía el artículo 64 del CGP dispone que:

“Quien afirme tener derecho legal o contractual a exigir de otro la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como consecuencia de la sentencia que se dicte en el proceso que promueva o se le promueva, (...) podrá pedir, en la demanda o dentro del término para contestarla que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación”

En lo que al presente proceso concierne, en la sección 4.12 de los antecedentes se indicó que SEGUROS GENERALES SURAMERICANA fue llamada en garantía por AR Construcciones para que, en razón de las pólizas otorgadas por EUROLAMINADOS con ocasión de la celebración de El Contrato, respondiera por las eventuales condenas que le fueren impuestas a ésta última.

De acuerdo con lo anterior, el Tribunal sólo debería entrar en un análisis profundo de la responsabilidad de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA si, y solo si, existiere alguna condena en contra de EUROLAMINADOS. En este sentido, la postura del Tribunal encuentra suficiente sustento jurisprudencial y doctrinal como pasa a indicarse a continuación.

En primer lugar, la Corte Suprema de Justicia en relación con la figura del llamamiento en garantía contenida en el artículo 57 del CPC indicaba:

*“La justificación procesal del llamamiento en garantía, previsto en el artículo 57 del Código de Procedimiento Civil, no es otra que la de la economía, pues lo que se procura es hacer valer en un mismo proceso, las relaciones legales o contractuales que obligan al tercero a indemnizar, sin perjuicio, claro está, de las garantías fundamentales del proceso, que en manera alguna se ven conculcadas. Por tal razón, la Corte ha sostenido que **“El texto mismo del precepto transcrito indica que el llamamiento en garantía requiere como elemento esencial que por razón de la ley o del contrato, el llamado deba correr con las contingencias de la sentencia**, como consecuencia de la cual el demandado se vea compelido a resarcir un perjuicio o a efectuar un pago”³⁷⁸. (Énfasis añadido)*

En sentencia más reciente, trayendo a colación un análisis sobre el mismo artículo del CPC, el Tribunal de Cierre sostuvo que:

“Ahora, sea que el llamamiento en garantía lo proponga una u otra parte, lo significativo es que éste comporta el planteamiento de la llamada pretensión revérsica, o la “proposición anticipada de la pretensión de regreso” (Parra Quijano), o el denominado “derecho de regresión” o “de reversión”, como lo ha indicado la Corte, que tiene como causa la relación sustancial de garantía que obliga al tercero frente a la parte llamante, “a indemnizarle el perjuicio que llegare a

³⁷⁸ Corte Suprema de Justicia, sentencia del 11 de mayo d 1976

*sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia" (artículo 57). De modo que, de acuerdo con la concepción que sobre el llamamiento en garantía establece el texto legal antes citado, **la pretensión que contra el tercero se formula es una pretensión de condena eventual (in eventum), es decir, que ella sólo cobra vigencia ante el hecho cierto del vencimiento de la parte original** y que con ocasión de esa contingencia de la sentencia, "se vea compelido a resarcir un perjuicio o a efectuar un pago"³⁷⁹ (Énfasis añadido)*

Del mismo modo, el reconocido tratadista Hernán Fabio López sostiene que:

"el pronunciamiento del juez acerca de las eventuales obligaciones del llamado frente al llamante, están supeditadas a que en la sentencia como conclusión y análisis de la situación jurídica entre las partes demandante y demandada surja obligación o perjuicio, cuyo resarcimiento le corresponderá al llamado"³⁸⁰

En razón de lo anterior, para el Tribunal, dado que no se encuentra probado ningún incumplimiento a cargo de EUROLAMINADOS, no hay razón para detenerse en el alcance y coberturas de las pólizas relacionadas con el llamado de garantía.

En virtud de lo anterior y dado que no se ha declarado incumplimiento de ninguna especie tanto contractual como precontractual y dado que se probó el incumplimiento de AR Construcciones, no se hace necesario pronunciarse sobre la responsabilidad del llamado en garantía, pues ésta, en voz de la Corte Suprema de Justicia "sólo cobra vigencia ante el hecho cierto del vencimiento de la parte original y que con ocasión de esa contingencia de la sentencia, "se vea compelido a resarcir un perjuicio o a efectuar un pago".

Por lo tanto, en la medida que no se hace necesario analizar la responsabilidad del llamado en garantía, tampoco las excepciones propuestas por ésta respecto de la posición de AR Construcciones.

V. JURAMENTO ESTIMATORIO

Atendidas las pretensiones planteadas en la demanda principal y la demanda de reconvencción, junto con las excepciones de mérito presentadas por las Partes y el llamado en garantía, el Tribunal procede a pronunciarse sobre el juramento estimatorio presentado por las Partes y objetado por ambas partes, para lo cual tiene en cuenta el artículo 206 del Código General del Proceso, modificado por el artículo 13 de la Ley 1743 de 2014, que señala:

"Artículo 206. Juramento estimatorio.

Quien pretenda el reconocimiento de una indemnización, compensación o el pago de frutos o mejoras, deberá estimarlo razonadamente bajo juramento en la demanda o petición correspondiente, discriminando cada uno de sus conceptos. Dicho juramento hará prueba de su monto mientras su cuantía no sea

³⁷⁹ Corte Suprema de justicia, sala Civil, sentencia SC1304-2018 del 21 de abril de 2018, Radicación n.º 13001-31-03-004-2000-00556-01 M.P Margarita Cabello Blanco.

³⁸⁰ López Hernán Fabio, "Procedimiento Civil – Parte General", Ed. Dupré, Bogotá, 2007, Pág. 649

objetada por la parte contraria dentro del traslado respectivo. Solo se considerará la objeción que especifique razonadamente la inexactitud que se le atribuya a la estimación.

Formulada la objeción el juez concederá el término de cinco (5) días a la parte que hizo la estimación, para que aporte o solicite las pruebas pertinentes.

Aun cuando no se presente objeción de parte, si el juez advierte que la estimación es notoriamente injusta, ilegal o sospeche que haya fraude, colusión o cualquier otra situación similar, deberá decretar de oficio las pruebas que considere necesarias para tasar el valor pretendido.

Si la cantidad estimada excediere en el cincuenta por ciento (50%) a la que resulte probada, se condenará a quien hizo el juramento estimatorio a pagar al Consejo Superior de La Judicatura, Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, o quien haga sus veces, una suma equivalente al diez por ciento (10%) de la diferencia entre la cantidad estimada y la probada.

El juez no podrá reconocer suma superior a la indicada en el juramento estimatorio, salvo los perjuicios que se causen con posterioridad a la presentación de la demanda o cuando la parte contraria lo objete. Serán ineficaces de pleno derecho todas las expresiones que pretendan desvirtuar o dejar sin efecto la condición de suma máxima pretendida en relación con la suma indicada en el juramento.

El juramento estimatorio no aplicará a la cuantificación de los daños extrapatrimoniales. Tampoco procederá cuando quien reclame la indemnización, compensación los frutos o mejoras, sea un incapaz.

Parágrafo. También habrá lugar a la condena a la que se refiere este artículo a favor del Consejo Superior de La Judicatura, Dirección Ejecutiva de Administración Judicial, o quien haga sus veces, en los eventos en que se nieguen las pretensiones por falta de demostración de los perjuicios. En este evento, la sanción equivaldrá al cinco por ciento (5%) del valor pretendido en la demanda cuyas pretensiones fueron desestimadas.

La aplicación de la sanción prevista en el presente parágrafo sólo procederá cuando la causa de la falta de demostración de los perjuicios sea imputable al actuar negligente o temerario de la parte".

La Corte Constitucional se pronunció sobre el artículo 206 antes transcrito, la Corte Constitucional, señaló:

"Al aplicar los parámetros dados en la Sentencia C-662 de 2004, empleados también en la Sentencia C-227 de 2009, para establecer si la norma demandada preveía una sanción excesiva o desproporcionada, la Corte pudo establecer que la finalidad de desestimular la presentación de pretensiones sobreestimadas o temerarias es acorde con el ordenamiento constitucional; que esta norma es potencialmente adecuada para cumplir dicha finalidad; y que sólo en uno de los escenarios hipotéticos planteados -en el de que la causa de no satisfacer la carga de la prueba sea imputable a

hechos o motivos ajenos a la voluntad de la parte, ocurridos a pesar de que su obrar haya sido diligente y esmerado-, la sanción resulta excesiva o desproporcionada frente al principio de la buena fe y a los derechos a acceder a la justicia y a un debido proceso.

(...)

***Si bien el legislador goza de una amplia libertad para configurar los procedimientos, no puede prever sanciones para una persona, a partir de un resultado, como el de que se nieguen las pretensiones por no haber demostrado los perjuicios, cuya causa sea imputable a hechos o motivos ajenos a la voluntad de la parte, ocurridos a pesar de que su obrar haya sido diligente y esmerado*"³⁸¹ (Énfasis añadido)**

De esta manera, en los términos de la reforma introducida por la Ley 1743 de 2014, si bien resulta probado de manera contundente que las pretensiones de AR Construcciones en cuanto a las de condena han sido resueltas de forma desfavorable, no existe evidencia alguna que su juramento haya sido desproporcional o no haya sido bajo un convencimiento claro de estudio de lo pretendido. A igual conclusión arriba el Tribunal respecto de las pretensiones de la demanda principal.

Por lo anterior, el Tribunal al no encontrar que haya existido un comportamiento negligente en el transcurso del proceso, no impondrá la sanción prevista en el artículo 206 del Código General del Proceso.

VI. CONDUCTA DE LAS PARTES

La frase final del primer inciso del artículo 280 del C.G.P. –referente al contenido de las sentencias– establece que “[e]l juez siempre deberá calificar la conducta procesal de las Partes y, de ser el caso, deducir indicios de ellas.”

En consecuencia, y a los fines de la disposición antes citada, el Tribunal pone de presente que a todo lo largo del Proceso, las Partes y el llamado en garantía y sus respectivos Apoderados obraron con total apego a la ética y a las prácticas de buena conducta procesal que eran de esperarse de unas y de otros, motivo por el cual no cabe censura o reproche alguno, y menos la deducción de indicios en su contra.

VII. COSTAS Y AGENCIAS EN DERECHO

Finalmente, una vez concluida la evaluación de las pretensiones declarativas y de condena de la demanda principal y de reconvención, el Tribunal procede a ocuparse de lo relacionado con las costas del proceso y resolver la PRETENSIÓN SÉPTIMA de la demanda principal interpuesta por EUROLAMINADOS en contra de AR Construcciones, para lo cual pone de presente que el balance del Arbitraje se inclina claramente en favor de la Convocante.

Para tales efectos, el Tribunal motiva su decisión de concederla así:

³⁸¹ Corte Constitucional. C-157 de 2013.

La PRETENSIÓN SÉPTIMA de la demanda principal establece:

"SÉPTIMA: Que se condene a la sociedad demandada al pago de las costas y los gastos del proceso."

Sobre el particular, el artículo 361 del Código General del Proceso dispone:

"ARTÍCULO 361. COMPOSICIÓN. Las costas están integradas por la totalidad de las expensas y gastos sufragados durante el curso del proceso y por las agencias en derecho.

Las costas serán tasadas y liquidadas con criterios objetivos y verificables en el expediente, de conformidad con lo señalado en los artículos siguientes." (Énfasis añadido)

A su turno el artículo 365 del Código General del Proceso prevé:

"ARTÍCULO 365. Condena en costas. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas: (...) 1. Se condenará en costas a la parte vencida en el proceso, o a quien se le resuelva desfavorablemente el recurso de apelación, casación, queja, súplica, anulación o revisión que haya propuesto. Además, en los casos especiales previstos en este código. Además se condenará en costas a quien se le resuelva de manera desfavorable un incidente, la formulación de excepciones previas, una solicitud de nulidad o de amparo de pobreza, sin perjuicio de lo dispuesto en relación con la temeridad o mala fe. 2. La condena se hará en sentencia o auto que resuelva la actuación que dio lugar a aquella(...)"

Por consiguiente, de conformidad con el artículo 365 (1) y (2) del C.G.P., se le impondrá a AR Construcciones las costas del Proceso, así como las *agencias en derecho* a que se hace referencia en el artículo 366 (3) *ibídem*.

En materia de estas, el Tribunal acudirá a un criterio de razonabilidad, toda vez que como se expresó en el capítulo VII de este laudo, el Tribunal no advierte tacha en la conducta procesal de las Convocantes o de sus Apoderados.

Dicho lo anterior, en relación con las expensas y gastos del proceso, teniendo en cuenta que el presente laudo reconoce parcialmente las pretensiones de la parte convocante, de acuerdo con lo previsto en el numeral 1 del artículo 365 del C.G.P. y atendiendo que ambas Partes consignaron completa y oportunamente las sumas a su cargo, la Convocada – AR Construcciones – deberá reintegrarle a la Convocante -EUROLAMINADOS - el 60% de los valores pagados por ésta, valga la pena decir, honorarios de los Árbitros y de la Secretaria, gastos de funcionamiento del Tribunal y gastos de administración del Centro de Arbitraje.

Sobre las *agencias en derecho*, el Código General del Proceso³⁸² en su artículo 366 numeral 4 dispone que:

"Las costas y agencias en derecho serán liquidadas de manera concentrada en el juzgado que haya conocido del proceso en primera o

³⁸² CODIGO GENERAL DEL PROCESO. ARTICULO 366. LIQUIDACION.

única instancia, inmediatamente quede ejecutoriada la providencia que le ponga fin al proceso o notificado el auto de obediencia a lo dispuesto por el superior, con sujeción a las siguientes reglas:

(...)

4. Para la fijación de agencias en derecho deberán aplicarse las tarifas que establezca el Consejo Superior de la Judicatura. Si aquellas establecen solamente un mínimo, o este y un máximo, el juez tendrá en cuenta, además, la naturaleza, calidad y duración de la gestión realizada por el apoderado o la parte que litigó personalmente, la cuantía del proceso y otras circunstancias especiales, sin que pueda exceder el máximo de dichas tarifas. (...)"

En este mismo sentido, el Consejo Superior de la Judicatura en el Acuerdo No. PSAA16-10554 de agosto 5 de 2016 "Por el cual se establecen las tarifas de agencias en derecho"³⁸³ nos expone las tarifas de la siguiente manera:

"ARTÍCULO 1o. Objeto y alcance. El presente acuerdo regula las tarifas para efectos de la fijación de agencias en derecho y se aplica a los procesos que se tramiten en las especialidades civil, familia, laboral y penal de la jurisdicción ordinaria y a los de la jurisdicción de lo contencioso administrativo. (...)"

ARTÍCULO 5o. Tarifas. Las tarifas de agencias en derecho son: 1. PROCESOS DECLARATIVOS EN GENERAL. En única instancia a. Cuando en la demanda se formulen pretensiones de contenido pecuniario, entre el 5% y el 15% de lo pedido. (...)"

En razón de lo anterior, debe el Tribunal indicar que no encontrándose probado que el costo de los abogados de EUROLAMINADOS para atender el presente proceso se pueda calificar como un perjuicio directo derivado del incumplimiento de El Contrato, razón por la cual se negó la pretensión quinta, si encuentra fundamento suficiente en lo indicado en los artículos 361 y 365 del CGP para reconocer agencias en derecho en favor de dicha sociedad.

Por lo anterior, de acuerdo con lo previsto en el Acuerdo de 5 de agosto de 2016 del Consejo Superior de la Judicatura, el Tribunal tendrá como base para la liquidación del valor de las agencias en derecho, la gestión del apoderado de la sociedad demandante, el monto de las pretensiones reconocidas, la duración de este arbitraje y la dificultad de los asuntos objeto de discusión.

Por lo tanto, se fijará por concepto de agencias en derecho, la suma de \$13.625.906,06 que corresponde al 10% del valor de decretado sobre las pretensiones formuladas por EUROLAMINADOS.

De acuerdo con lo anterior, el valor total que habrá de pagar la Convocada a la Convocante por cuenta de las costas y agencias en derecho se concreta en la siguiente tabla:

³⁸³ Rama Judicial del Poder Público. Consejo Superior de la Judicatura Presidencia. ACUERDO No. PSAA16-10554 agosto 5 de 2016.

Concepto	Valores consignados	Valores reconocidos como costas del proceso - 60% -
Honorarios de los árbitros	20.393.572	12.236.143,28
IVA	3.874.779	2.324.867,22
Honorarios de la Secretaria	3.398.929	2.039.357,21
IVA	645.796,45	387.477,87
Gastos de administración - Centro de Arbitraje	3.398.929	2.039.357,21
IVA	645.796,45	387.477,87
otros gastos	808.571,00	485.142,60
Total honorarios y gastos a reembolsar por parte de AR Construcciones a EUROLAMINADOS (A)	33.166.372	19.899.823,28
Agencias en derecho fijado por el Tribunal y debe ser pagado por AR Construcciones a EUROLAMINADOS (B)		13.625.906,06
Total a cargo de AR CONSTRUCCIONES - Suma de (A) + (B) -		33.525.729,33

Por último, el Tribunal precisa que:

- a. Teniendo en cuenta que el Tribunal no encontró probado ningún incumplimiento a cargo de EUROLAMINADOS y, por el contrario, se probó el incumplimiento de AR Construcciones y, por tanto, se absolvió a SEGUROS GENERALES SURAMERICANA de las pretensiones formuladas por AR Construcciones, como agencia en derecho en favor de la Aseguradora se fijará el 5% del valor decretado y condenado AR Construcciones, por tanto, asciende las agencias en derecho a la suma de \$6.812.953.

Adicionalmente, teniendo en cuenta que no prosperan las pretensiones de AR Construcciones contra SEGUROS GENERALES SURAMERICANA conforme lo indicado en las consideraciones del Tribunal, AR Construcciones deberá cubrir la totalidad de los gastos y honorarios que le corresponden a SEGUROS GENERALES SURAMERICANA.

Por tanto, por cuenta de las costas y agencias en derecho que deberá pagar AR Construcciones a SEGUROS GENERALES SURAMERICANA se concreta en la siguiente tabla:

Concepto	Valor a pagar
Honorarios de los árbitros	2.039.357,22
IVA	387.477,87
Honorarios de la Secretaria	339.893,00
IVA	64.579,67
Gastos de administración - Centro de Arbitraje	339.893,00
IVA	64.579,67
otros gastos	80.857,00
Total honorarios y gastos a reembolsar por parte de AR Construcciones a SEGUROS GENERALES SURAMERICANA (A)	3.316.637,43
Agencia en derecho fijado por el Tribunal y debe ser pagado por AR Construcciones a SEGUROS GENERALES SURAMERICANA (B)	6.812.953,03
Total a cargo de AR CONSTRUCCIONES - Suma de (A) + (B)	10.129.590,46

- b. Con relación a la partida de otros gastos, en Auto 20 del 17 de junio de 2020, se decretó la suma de \$1.617.141, por lo cual, el Presidente del Tribunal, reembolsará a EUROLAMINADOS y AR Construcciones los excedentes no utilizados.
- c. Cada una de partes asumirá el costo de los honorarios de los peritos que contrató para presentar los dictámenes de parte.

VIII. PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, en decisión unánime, el Tribunal de Arbitraje convocado para dirimir las controversias surgidas entre EUROLAMINADOS como convocante y demandado en reconvención y AR CONSTRUCCIONES como convocado y demandante en reconvención, administrando justicia de acuerdo con la habilitación dada por las partes, en nombre de la República de Colombia y conforme las facultades conferidas por la ley:

RESUELVE:

PRIMERO. CONCEDER la PRETENSIÓN PRIMERA de la demanda principal, en el sentido de declarar incumplido por parte de AR CONSTRUCCIONES S.A.S. el "Contrato de suministro e Instalación de piso PVC (para 30 casa incluye modelo) V2B" No. 310317 suscrito el veintiocho (28) de marzo del dos mil diecisiete (2017) entre AR CONSTRUCCIONES S.A.S. y

EUROLAMINADOS S.A.S. de acuerdo con las consideraciones efectuadas en la parte motiva de este fallo.

SEGUNDO. CONCEDER la PRETENSIÓN SEGUNDA de la demanda principal, en el sentido de declarar terminado el "Contrato de suministro e Instalación de piso PVC (para 30 casa incluye modelo) V2B" No. 310317 suscrito el veintiocho (28) de marzo del dos mil diecisiete (2017) entre AR CONSTRUCCIONES S.A.S. y EUROLAMINADOS S.A.S. de acuerdo con las consideraciones efectuadas en la parte motiva de este fallo.

TERCERO. CONCEDER PARCIALMENTE la PRETENSIÓN TERCERA de la demanda principal en favor de EUROLAMINADOS S.A.S., por la suma de **SESENTA Y CUATRO MILLONES CIENTO OCHENTA Y SEIS MIL SEISCIENTOS SETENTA Y SIETE PESOS (\$64.186.677)**, IVA incluido, de acuerdo con las consideraciones efectuadas en la parte motiva de este fallo.

Dicha suma de dinero deberá ser pagada por AR CONSTRUCCIONES S.A.S. a EUROLAMINADOS S.A.S., dentro de los 30 días calendario siguientes a la fecha de ejecutoria de la presente providencia.

CUARTO. CONCEDER PARCIALMENTE la PRETENSIÓN CUARTA de la demanda principal en favor de EUROLAMINADOS S.A.S., por la suma de CATORCE MILLONES NOVECIENTOS SETENTA MIL QUINIENTOS NOVENTA Y SIETE PESOS (\$14.970.597) de acuerdo con las consideraciones efectuadas en la parte motiva de este fallo.

Dicha suma de dinero deberá ser pagada por AR CONSTRUCCIONES S.A.S. a EUROLAMINADOS S.A.S., dentro de los 30 días calendario siguientes a la fecha de ejecutoria de la presente providencia.

QUINTO. NEGAR la PRETENSIÓN QUINTA de la demanda principal interpuesta por EUROLAMINADOS S.A.S., de acuerdo con las consideraciones efectuadas en la parte motiva de este fallo.

SEXTO. CONCEDER PARCIALMENTE la PRETENSIÓN SEXTA de la demanda principal en favor de EUROLAMINADOS S.A.S., en la medida en que se reconocen intereses de mora sobre la suma de **SESENTA Y CUATRO MILLONES CIENTO OCHENTA Y SEIS MIL SEISCIENTOS SETENTA Y SIETE PESOS (\$64.186.677)**, IVA incluido, y no sobre la suma pretendida por dicha sociedad, de acuerdo con las consideraciones efectuadas en la parte motiva de este fallo.

En consecuencia, AR CONSTRUCCIONES S.A.S. deberá pagar a EUROLAMINADOS S.A.S., por concepto de intereses moratorios hasta el día 30 de julio de 2021 la suma de **CINCUENTA Y SIETE MILLONES CIENTO MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA PESOS CON VEINTISIETE CENTAVOS (\$57.100.450,27)** y deberá adicionar a dicha suma de dinero el valor de los intereses moratorios hasta la fecha de pago efectivo.

El pago deberá realizarse dentro de los 30 días calendario siguientes a la fecha de ejecutoria de la presente providencia.

SÉPTIMO. CONCEDER la PRETENSIÓN SÉPTIMA de la demanda principal en favor de EUROLAMINADOS, de acuerdo con las consideraciones efectuadas en la parte motiva de este fallo.

En consecuencia, AR CONSTRUCCIONES S.A.S. deberá pagar a EUROLAMINADOS S.A.S., por concepto de costas y gastos del proceso, la suma de **TREINTA Y TRES MILLONES QUINIENTOS VEINTICINCO MIL SETECIENTOS VEINTINUEVE PESOS CON TREINTA Y TRES CENTAVOS (\$33.525.729,33)** discriminado de la siguiente manera: (i) Honorarios de los árbitros y gastos reembolsables por parte de AR CONSTRUCCIONES S.A.S. a EUROLAMINADOS S.A.S. por la suma de **DIECINUEVE MILLONES OCHOCIENTOS NOVENTA Y NUEVE MIL OCHOCIENTOS VEINTITRÉS PRESOS CON VEINTIOCHO CENTAVOS (\$19.899.823,28)** y (ii) Agencias en derecho fijado por el Tribunal por la suma de **TRECE MILLONES SEISCIENTOS VEINTICINCO MIL NOVECIENTOS SEIS PESOS CON SEIS CENTAVOS (\$13.625.906,06)** .

El pago deberá realizarse dentro de los 30 días calendario siguientes a la fecha de ejecutoria de la presente providencia y, de no efectuarse en el plazo señalado, se deberán liquidar intereses moratorios a la tasa máxima certificada por la Superintendencia Financiera de Colombia, entre el primer día de mora y la fecha de pago efectivo.

OCTAVO. CONCEDER la PRETENSIÓN PRIMERA de la demanda de reconvención en el sentido que se declara la existencia del contrato de obra No. 310137, modificado mediante Otrosí No. 1 suscrito el día 27 de febrero de 2018 entre AR CONSTRUCCIONES S.A.S. y EUROLAMINADOS S.A.S.

NOVENO. NEGAR las demás PRETENSIONES, tanto las principales como las subsidiarias, de la demanda de reconvención, por las consideraciones contenidas en la parte motiva del presente laudo.

DÉCIMO. NEGAR las PRETENSIONES de AR CONSTRUCCIONES S.A.S. en contra de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., por las consideraciones contenidas en la parte motiva del presente laudo.

DÉCIMO PRIMERO. ORDENAR AR CONSTRUCCIONES S.A.S. pagar a SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., por concepto de costas y gastos del proceso, la suma de **DIEZ MILLONES CIENTO VEINTINUEVE MIL QUINIENTOS NOVENTA PESOS CON CUARENTA Y SEIS CENTAVOS (\$10.129.590,46)** discriminado de la siguiente manera: (i) Honorarios de los árbitros y gastos por la suma de **TRES MILLONES TRESCIENTOS DIECISÉIS MIL SEISCIENTOS TREINTA Y SIETE PESOS CON CUARENTA Y TRES CENTAVOS (\$3.316.637.43)** y (ii) Agencias en derecho fijado por el Tribunal por la suma de **SEIS MILLONES OCHOCIENTOS DOCE MIL NOVECIENTOS CINCUENTA Y TRES PESOS CON TRES CENTAVOS (\$6.812.953,03)** .

El pago deberá realizarse dentro de los 30 días calendario siguientes a la fecha de ejecutoria de la presente providencia y, de no efectuarse en el plazo señalado, se deberán liquidar intereses moratorios a la tasa máxima certificada por la Superintendencia Financiera de Colombia, entre el primer día de mora y la fecha de pago efectivo.

El pago ordenado por concepto de honorarios de árbitros y gastos por la suma de **TRES MILLONES TRESCIENTOS DIECISÉIS MIL SEISCIENTOS TREINTA Y SIETE PESOS CON CUARENTA Y TRES CENTAVOS (\$3.316.637.43)**, el cual procederá siempre y cuando SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. haya reembolsado el valor sufragado por AR CONSTRUCCIONES S.A.S.

DÉCIMO SEGUNDO. Estar a lo consignado al respecto del capítulo V del Laudo y, por consiguiente, NO IMPONER sanciones en los términos del artículo 206 del Código General del Proceso, ni a AR CONSTRUCCIONES S.A.S. ni a EUROLAMINADOS S.A.S.

DÉCIMO TERCERO. ORDENAR la liquidación final de las cuentas del Proceso, y si así hubiere lugar, la devolución a EUROLAMINADOS S.A.S. por una parte, y a AR CONSTRUCCIONES S.A.S. por la otra parte, de las sumas no utilizadas de la partida otros gastos.

DÉCIMO CUARTO. En firme el presente laudo arbitral se causará el saldo de los honorarios de los Árbitros y de la Secretaria, más el IVA correspondiente, de conformidad con las normas tributarias vigentes en el momento de su causación y conforme lo dispuesto en la ley 1743 de 2014, descontar del pago final de los honorarios de los árbitros y la secretaria el valor correspondiente a la contribución especial arbitral y consignarla a la orden del Consejo Superior de la Judicatura. El Presidente procederá a pagarlos a la ejecutoria del laudo o de la providencia que lo aclare, corrija o complementa.

DÉCIMO QUINTO. Ordenar que el Presidente proceda con la rendición de cuentas de las sumas puestas a su disposición para los gastos y expensas del funcionamiento del Tribunal y devolver el remanente que no hubiere sido utilizado a las partes.

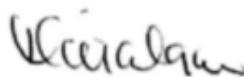
DÉCIMO SEXTA. DISPONER que por secretaria se expidan copias auténticas de este Laudo, con las constancias de Ley y con destino a cada una de las Partes y a la llamada en garantía.

DÉCIMO SÉPTIMA. ORDENAR la devolución del expediente al Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Bogotá para su archivo.

Esta providencia queda notificada en estrados.



SEBASTIÁN SALAZAR CASTILLO
PRESIDENTE



MÓNICA MARCELA LOZANO GUZMÁN
ÁRBITRO



ALVARO PARRA AMÉZQUITA
ÁRBITRO



JUANITA CAMARGO FRANCO
SECRETARIA DEL TRIBUNAL

CONSTANCIA DE AUTENTICIDAD

La suscrita secretaria del Tribunal Arbitral constituido para dirimir las diferencias entre la convocante **EUROLAMINADOS S.A.S.** y la convocada **AR CONSTRUCCIONES S.A.S.**, hace constar que la presente es fiel copia del laudo arbitral proferido por el tribunal proferido por el tribunal el 30 de julio de 2021, la cual presta mérito ejecutivo.

La presente constancia se da en Bogotá D.C. a los 30 días del mes de julio de 2021.

A handwritten signature in black ink, reading "Juanita Camargo Franco". The signature is fluid and cursive, with the first name "Juanita" and last name "Camargo Franco" clearly distinguishable.

JUANITA CAMARGO FRANCO

SECRETARIA